

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ**

**JOÃO DA CUNHA NETO**

**ARMAS DE FOGO: ESTATUTO JURÍDICO**

**CURITIBA  
2008**

**JOÃO DA CUNHA NETO**

**ARMAS DE FOGO: ESTATUTO JURÍDICO**

Monografia apresentada ao Curso de Direito, do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientadora: Prof<sup>a</sup> Carolina de Oliveira Lopes

**Curitiba  
2008**

*Podem igualmente considerar-se como contrárias ao fim de utilidade as leis que proíbem o porte de armas, porque apenas desarmam o cidadão pacífico, enquanto que deixam a arma nas mãos do criminoso, muito habituado a violar as convenções mais sagradas para respeitar apenas aqueles que são somente arbitrárias*

BECCARIA

## Resumo

A presente monografia traz uma visão ampla sobre as implicações jurídicas relativas às armas de fogo. Em primeiro lugar é apresentado um importante capítulo acerca dos termos técnicos empregados no trabalho, com intuito de aclarar a caótica denominação utilizada nas principais obras sobre o tema. Depois de uma análise histórica sobre a evolução legislativa da matéria, desde as Ordenações Filipinas até hoje, o Estatuto do Desarmamento é colocado sob o microscópio, dando-se ênfase às suas falhas gritantes. Especial atenção é dada à parte penal da Lei, sem olvidar dos aspectos processuais penais. São apresentadas também considerações acerca das inconstitucionalidades do diploma legislativo e suas repercussões no Supremo Tribunal Federal. Nesse passo é apresentada a corrente sistemática para a compra e o porte de armas sob a égide do Estatuto e após o referendo de 2005. Ainda na seara do Estatuto do Desarmamento, algumas considerações devem ser feitas fora da temática puramente dogmática, acerca do fracasso da Lei no combate à violência.

**Palavras-chave:** “Armas de Fogo”; “Conceitos técnicos”; “Histórico Legislativo”; “Estatuto do Desarmamento”; “Violência”.

## **Abstract**

The present monograph brings a wide vision about the legal implications concerning firearms. In the first place, there is an important chapter about the technical terms used in the text, in order to clarify the chaotic vocabulary utilized on the main works about the theme. After an historical review of the past laws about firearms, from the “Philippine Ordinations” until today, the “Disarmament Statute” is placed under the microscope, with emphasis on its huge flaws. Special attention is given to the crimes described in the Law, without neglecting the criminal procedure part. Also, considerations about the inconstitucionalitys of the legal document are made, including the position of the brazilian Supreme Court about it. Then, the current burocracy about the purchase and gun carry rights is presented. Finally, a few words concerning the conecction between firearms and violence are written, with focus on the total failure of the law in the reduction of violent crimes rates.

**Key Words:** “Firearms”; “Technical terms”; “Historical legal evolution”; “Disarmament Statute”; “Violence”.

## SUMÁRIO

<b>1 Introdução.....</b>	<b>08</b>
<b>2 Ajustes Conceituais.....</b>	<b>13</b>
<b>3 Evolução histórica do tratamento normativo das armas de fogo.....</b>	<b>26</b>
3.1 Antecedentes longínquos.....	26
3.2 Projeto do Código Penal e Lei das Contravenções Penais.....	28
3.3 Lei 9.437/97.....	31
3.4 Lei 10.259/01.....	35
3.5 O Estatuto do Desarmamento (Lei 10.826/03).....	35
<b>4 O Estatuto do Desarmamento.....</b>	<b>39</b>
4.1 Introdução.....	39
4.2 Órgãos federais de controle.....	40
4.2.1 O SINARM.....	40
4.2.2 O SIGMA.....	42
4.3 A absurda figura do “caçador”.....	42
4.4 Bem jurídico tutelado.....	43
4.5 Perigo abstrato x tipos de lesão.....	45
4.6 Necessidade de potencial lesivo da arma.....	47
4.6.1 Armas de brinquedo.....	47
4.6.2 Armas desmuniadas.....	48
4.7 A compra e porte de armas pós-Estatuto.....	50
4.8 Outras alterações trazidas pela Lei 11.706/08.....	52
4.9 Análise dos tipos penais.....	53
4.9.1 Aspectos comuns.....	53
4.9.2 Posse de armas de uso permitido (art. 12).....	55
4.9.3 Omissão de cautela (art. 13).....	56
4.9.4 Porte de armas de uso permitido (art. 14).....	58
4.9.5 Disparo de arma de fogo (art. 15).....	61
4.9.6 Posse ou porte de armas de uso restrito (art. 16).....	63
4.9.7 Comércio ilegal de armas de fogo (art. 17).....	65
4.9.8 Tráfico internacional de armas de fogo (art. 18).....	67
4.10 Aspectos processuais.....	68
4.10.1 Liberdade provisória e fiança.....	68
4.10.2 Competência.....	69
4.10.3 Devolução dos objetos apreendidos.....	70
4.10.4 Benefícios dos Juizados Especiais Criminais.....	72
4.11 Inconstitucionalidades da Lei 10.826/03.....	72
4.12 Repercussão no Supremo Tribunal Federal.....	75
4.13 Armas x violência.....	77
<b>5 Outras leis que tratam de armas de fogo e explosivos em vigência no ordenamento jurídico brasileiro.....</b>	<b>83</b>
5.1 Leis orgânicas da Magistratura e do Ministério Público.....	83
5.2 Lei sobre minas terrestres (10.300/00).....	85
5.3 Lei sobre segurança privada em instituições financeiras (7.102/83).....	85

5.4 Lei Maria da Penha (11.340/06).....	86
<b>6 Conclusão.....</b>	<b>88</b>
<b>7 Referências.....</b>	<b>91</b>
<b>Anexo I.....</b>	<b>93</b>
<b>Anexo II.....</b>	<b>94</b>
<b>Anexo III.....</b>	<b>95</b>
<b>Anexo IV.....</b>	<b>96</b>
<b>Anexo V.....</b>	<b>97</b>
<b>Anexo VI.....</b>	<b>99</b>
<b>Glossário.....</b>	<b>100</b>

## 1 Introdução

Desde os primórdios, o ser humano sempre se valeu de toda a sorte de armas. Pedras, pedaços de pau e até mesmo o fogo eram utilizados como meios de defesa contra os animais selvagens ou bandos rivais, sem olvidar de sua função na tarefa cotidiana da busca da carne de caça. No dizer de CASTRO e BITTENCOURT, “pode-se pensar se as primeiras armas não foram simples pedras atiradas por homens primitivos 200.000 anos atrás; ou pedaços compridos de madeira ou osso de animal, na mesma época”<sup>1</sup>. Datam do período Neolítico a invenção do machado, da lança, do arco-e-flecha e da funda.

Com o avanço da tecnologia, as armas tornaram-se mais sofisticadas. Após a descoberta da fundição dos metais, principalmente do bronze, surgiram as espadas, adagas e punhais, perto de 6000 anos atrás.

Contudo, é lícito inferir que a invenção da pólvora pelos chineses, por volta do século IX d.C revolucionou o mundo. No início, a mistura de nitrato de sódio, nitrato de potássio, carvão e enxofre tinha propósitos apenas pirotécnicos, ganhando aplicação militar na forma de bombas por volta do século X.

Foram os europeus, muito tempo depois, por volta do século XIV, que desenvolveram os primeiros canhões semelhantes aos que conhecemos hoje. Um documento denominado manuscrito de Milimete, datado de 1326, é a citação mais precisa acerca do surgimento dos canhões. O batismo de fogo dos canhões foi na batalha de Crecy, em 1346, durante a Guerra dos Cem Anos, ocasião na qual os franceses foram aniquilados pela nova arma<sup>2</sup>.

As primeiras armas portáteis a serem consideradas como tal foram os arcabuzes, por volta de 1500, armas essas essenciais na conquista da América pelos espanhóis, no século XVI.

Desde então, as armas de fogo avançaram sobremaneira. Surgiram os mosquetes, espingardas de mecha, rodete e pederneira, sempre com o objetivo de

---

<sup>1</sup> CASTRO, Adler Homero Fonseca de. BITTENCOURT, José Neves. *Armas- ferramentas da paz e da guerra*. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército, 1991. p. 4

<sup>2</sup> *Ibidem*. p. 29.



aumentar a cadência de fogo da arma e reduzir os riscos de operação ao soldado, que nessa época ainda eram extremamente elevados.

A invenção de um método prático de raizamento do cano, da pólvora sem fumaça e do cartucho metálico, no século XIX, possibilitaram o surgimento das armas de fogo atuais, com grande poder destrutivo. Em 1836, o americano Samuel Colt patenteou o primeiro revólver, denominado Colt Paterson. As pistolas semi-automáticas, por seu turno, surgem no final do século XIX e início do século XX.

Fato é que, hodiernamente, as armas de fogo fazem parte do cotidiano da humanidade, seja na guerra, no esporte, como instrumento de intimidação ou defesa, nas mãos de policiais ou bandidos. Pelo menos por enquanto, não há nenhuma perspectiva séria de abandono das armas de fogo por alguma outra tecnologia.

No Brasil, as armas de fogo adquiriram uma “aura”, como se fossem um assunto proibido, que merecesse ser tratado às escondidas. Os detentores do Poder, atuais ou passados, podem ser considerados verdadeiros “hoplofóbicos”<sup>3</sup>.

Poucas pessoas de fato entendem do assunto, o que ajuda a propagar uma “cortina de fumaça” de desinformação e falácias. Em suma, é um terreno em que predomina o senso comum e o conhecimento técnico/científico é escasso. Muito se diz e pouco se conhece.

No mundo jurídico, a realidade não é diferente. Várias leis se sucederam no tempo, disciplinando o assunto das mais variadas formas, como adiante se demonstrará. Poucos autores de renome se aventuraram a escrever acerca do ordenamento jurídico das armas de fogo, e aqueles que o fizeram, abordaram o tema apenas superficialmente, com algumas honrosas exceções.

Com a devida vênia, a obra brasileira mais conhecida sobre a matéria, “Estatuto do Desarmamento”, de autoria do promotor Fernando Capez, é rasa, repetitiva e tecnicamente caótica, sendo lícito dizer que grande parte do livro consiste em cópia *ipsis literis* da letra da lei.

Foi essa escassez doutrinária sobre o tema que deu azo à elaboração da presente monografia. As armas de fogo constituem um assunto fascinante como objeto de estudo, e de suma relevância para os juristas em geral. São raríssimas as boas

---

<sup>3</sup> Neologismo oriundo dos radicais gregos *hoplon* (arma) e *fobia* (aversão).

obras sobre o assunto, que apresentam um olhar crítico, não meramente dogmático/legalista, acerca da normatização das armas de fogo.

A importância das armas de fogo para a Ciência Jurídica é tão grande que a cadeira de Medicina Legal, ministrada aos acadêmicos do 5º ano de nossa Casa, possui um capítulo próprio para estudá-las, a *balística forense*. Nessa seara, a intersecção do Direito e da balística é intimamente ligada à prova do crime. Como diz TOCCHETO, “a perícia de balística forense tem um valor todo especial, pois dela depende, em muitos casos, a condenação ou absolvição de um acusado que cometeu uma infração penal com arma de fogo.”<sup>4</sup>

Outro aspecto que motivou a realização deste trabalho foi a atualidade do tema em escopo. A Lei que rege primariamente a matéria, o Estatuto do Desarmamento, foi editada em 2003, ou seja, da promulgação da Lei até a presente data, decorreu um lapso temporal ínfimo para o Direito. É uma lei ainda nova e inexplorada. Ainda assim, o Governo Federal editou diversas medidas provisórias alterando seus dispositivos, como se verá.

É surreal, mas verídico, que em menos de cinco anos de vigência, o Estatuto já tenha sido substancialmente alterado pelas Leis 10.884/04, 11.118/05, 11.501/07 e mais recentemente pela novíssima 11.706/08. Essa verdadeira hemorragia legislativa confunde o povo, destinatário da norma, e até mesmo os operadores do Direito, que têm a dura missão de aplicar o “Estatuto Frankenstein” aos casos concretos. Assim, parece claro o quão hodierna é a discussão que ora se propõe.

Dessa maneira, o objetivo do presente trabalho é apresentar, da maneira mais completa possível, a disciplina das armas de fogo no Direito Brasileiro, sem olvidar de seu importante aspecto histórico, de maneira tecnicamente acurada, despida do senso comum predominante na literatura jurídica pátria. Mais além, seria impensável escrever uma monografia sobre armas de fogo sem tecer alguns comentários de cariz sociológico, quanto ao real impacto do número de armas nos índices de violência que assolam nosso país.

Não constitui escopo da monografia fazer um comentário ao Estatuto do Desarmamento, artigo por artigo. O que se propõe é analisar os aspectos mais

---

<sup>4</sup> TOCCHETO, Domingos. *Balística forense – aspectos técnicos e jurídicos*. 3.ed. Campinas: Millenium, 2003. p. 3

importantes dos instrumentos normativos que regulam as armas de fogo no Brasil e, principalmente, apontar suas graves falhas.

Ainda que o foco principal do trabalho seja a parte criminal do ordenamento jurídico das armas de fogo, o tema enseja considerações também nas esferas do Direito Constitucional, Processual Penal, Administrativo, Tributário e até mesmo do Direito Civil. É justamente esse aspecto que deu origem ao título do presente trabalho: “Armas de Fogo: Estatuto Jurídico”, pois, como se sabe, um Estatuto não é restrito a apenas um ramo do Direito, já que contém normas oriundas das mais diferentes fontes jurídicas.

Desta forma, primeiramente será apresentado um capítulo introdutório, com a explicitação dos conceitos que serão utilizados no decorrer do trabalho. Aqui se apontará o quão confusa é a nomenclatura dada pelo R-105, o regulamento dos produtos controlados. Ainda que tenha sido elaborado pelo Comando do Exército, que se supõe ser a autoridade suprema no tocante às armas de fogo, esse decreto é eivado de falhas. Nesse capítulo também são apresentados novos conceitos, numa tentativa de se corrigir os equívocos apontados e orientar o leitor para a correta denominação a ser aplicada na prática forense.

Num segundo momento, passaremos a tecer algumas considerações sobre a evolução histórico-normativa das armas de fogo no Brasil. Desde as Ordenações dos reis de Portugal até o Estatuto do Desarmamento de 2003, são apontados todos os diplomas normativos que tiveram por objeto as armas de fogo.

Em seguida, o Estatuto do Desarmamento, atual diploma legislativo em vigor, será estudado a fundo em um capítulo à parte. Em primeiro plano, explicita-se o que levou o Congresso Nacional a aprovar o Estatuto, um verdadeiro exemplo do “Direito Penal do Terror”. Assim, a parte penal tem atenção especial, sendo os crimes tipificados pela Lei analisados um a um. As graves inconstitucionalidades do Estatuto também são apresentadas, bem como sua repercussão no Supremo Tribunal Federal. Por fim, outros aspectos relevantes da Lei são arrolados, como a compra e o porte de armas pós-Estatuto.

Ainda na temática relativa à atual Lei de Armas, mas deixando a parte dogmático/legalista, adentramos a seara dos estudos sociológicos, tecendo

considerações acerca da relação entre as armas de fogo e a violência que assola o país. Procura-se demonstrar, aqui, o quão falso é o discurso demagógico e reducionista que tenta colocar nas armas, objetos inanimados, a culpa pelo caos na segurança pública. Nesse passo, são trazidos à colação alguns exemplos do Direito Comparado, para demonstrar como certos países desenvolvidos trataram da matéria de maneira mais sensata.

Ainda que seja o principal diploma normativo acerca das armas de fogo, o Estatuto do Desarmamento não é a única lei a tratar do assunto. Desta feita, as demais leis em vigência no ordenamento jurídico pátrio que tratam de armas de fogo ou explosivos são arrolados em capítulo separado.

Por derradeiro, depois de expostas todas essas idéias e argumentos, algumas considerações devem ser feitas à guisa de conclusão, sem, é claro, pretensão de esgotar a matéria. Espera-se que, ao cabo da leitura da obra, o leitor fique com a certeza de como é caótico o ordenamento jurídico das armas de fogo no país.

## 2. Ajustes conceituais

Há poucos temas em que predominam, de forma tão gritante, a desinformação, a falta de conhecimento técnico, o senso comum e a incompetência jornalística como os relativos às armas de fogo. Cotidianamente somos brindados com informações absurdas, que, no entanto, passam despercebidas pela grande maioria das pessoas, pois acreditamos na veracidade daquilo que é publicado nos mais importantes veículos de informação do país.

Se um jornalista ou doutrinador do Direito se dispõe a escrever sobre um assunto, pressupõe-se que ele estudou o tema, ou ao menos consultou um especialista da área, para não incorrer em erros grotescos. Contudo, a realidade é bem diferente. É comum encontrarmos expressões como “pistola automática”, “escopeta”, “bala dum dum”, “bazuca”, “revólver 38 milímetros” e outros despautérios do gênero, nos livros, revistas e jornais.

Há também, freqüentemente, a generalização de conceitos estritos, denominando-se “metralhadora” o que na realidade é uma submetralhadora ou um fuzil; revólver, o que é uma pistola; carabina, o que de fato é uma espingarda, e assim por diante, como se fossem sinônimos.

O problema seria menor se fosse restrito aos veículos de comunicação. Não obstante, há imprecisões terminológicas graves na lei, na jurisprudência, na doutrina e no próprio dicionário Aurélio. Um dos poucos autores que demonstrou algum interesse sobre a correta nomenclatura dos termos ligados às armas foi Aléxis Couto de Brito<sup>5</sup>, ao disponibilizar um glossário no final de sua obra. Infelizmente, o referido autor cometeu o escusável equívoco de considerar corretas as definições contidas no Decreto 3.665/00, limitando-se a copiá-las. Como se verá, o decreto peca por erros conceituais grosseiros.

Por essas razões se faz necessário estabelecer cuidadosamente os conceitos das expressões que serão utilizadas ao longo de todo o trabalho, que terá por norte o rigor terminológico. Essa precisão conceitual não é, como pode parecer a alguém menos avisado, um mero preciosismo. A utilização de uma palavra errada na lei, por exemplo, pode ter conseqüências sérias. Como exemplo pode-se citar o art. 23, § 3º, do

---

<sup>5</sup> BRITO, Aléxis Augusto Couto. *O Estatuto do Desarmamento: Lei 10.826/03*. São Paulo: RCS, 2005. p.153-159.

Estatuto do Desarmamento, que diz “(...) identificação do lote e do adquirente no culote dos projéteis (...)”. Ora, não são os projéteis que apresentam culotes, mas os estojos. É fisicamente impossível fazer um sinal de identificação útil no projétil, pois qualquer marca seria destruída com o impacto da ogiva em seu alvo. Desse modo, embora fique clara a *mens legis*, a fábrica de munições não está obrigada a gravar os projéteis, pois tecnicamente inviável e inútil na prática.

Uma denúncia feita sem o rigor técnico pelo Ministério Público pode, do mesmo modo, agravar sobremaneira a situação do réu. Por exemplo, um promotor pode imputar a alguém o crime de posse de armas de uso restrito indevidamente, apenas por desconhecer que o calibre 9 mm Curto é apenas outra denominação do calibre .380 ACP, de uso permitido, enquanto o 9 mm *Parabellum* é de fato de uso restrito.

De outra banda, nas perícias realizadas pelo IML, também é essencial que as palavras utilizadas nos laudos e requisições sejam rigorosamente estritas. Por exemplo, um juiz ao mandar produzir uma prova pericial durante um processo, deve especificar se deseja um exame no *estajo*, no *projétil* ou na *espoleta* do cartucho, conforme o caso. É sabido que o atual estágio de desenvolvimento da ciência forense permite perícias diferentes nas partes componentes da munição ou da arma.

Se, como último exemplo da importância conceitual, um delegado de polícia promove o indiciamento de alguém por portar uma “pistola automática”, forçosamente deverá enquadrar a conduta do agente no art. 16 do Estatuto do Desarmamento, isto é, porte de arma de uso restrito. Agora, se constar do inquérito que a arma apreendida for uma pistola *semi-automática*, a conduta poderá se amoldar tanto ao art. 14 quanto ao art. 16, dependendo do caso.

Desta maneira, primeiramente, é de basilar importância estabelecermos o que seja uma *arma de fogo*. Para o Dicionário Aurélio, é “toda arma que funciona mediante a deflagração de uma carga explosiva que dá lugar à formação de gases, sob cuja ação é lançado um projétil”<sup>6</sup>.

Esse conceito não é ruim, mas precisa ser complementado. De fato, ao ser premido o gatilho, o cão aciona o percussor (denominado popularmente de “agulha”),

---

<sup>6</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*. 3.ed. Curitiba: Positivo, 2004. p. 188.

que é lançado contra a espoleta do cartucho, ocasionando a deflagração. Essa pequena explosão faz queimar a pólvora, que produz gases sob alta pressão, que pressionam o projétil (ou projéteis, no caso das armas de alma lisa) através do cano.

Por mais elementar que possa parecer essa definição, ela é desconhecida de alguns doutrinadores. Por exemplo, CAPEZ comete o gritante equívoco de considerar granadas<sup>7</sup> e “bazucas”<sup>8</sup> como armas de fogo .

As armas de fogo são classificadas em dois grandes grupos, as *armas raiadas* e *armas de alma lisa*, o que será importante para a definição posterior dos calibres. As *armas raiadas* apresentam ranhuras na parte interior do cano (alma), fazendo com que o projétil adquira um movimento rotatório, contribuindo para sua precisão e tensão da trajetória. Geralmente, as armas possuem de quatro até seis raias, no sentido dextrogiro ou levogiro. São exemplos de armas raiadas os *revólveres*, as *pistolas*, as *carabinas*, os *fuzis*, *submetralhadoras* e *metralhadoras*.

Por seu turno, as *armas de alma lisa* não possuem qualquer raiamento, sendo o interior do cano inteiramente liso. Isso se dá pelo fato de que, em regra, essas armas disparam múltiplos projéteis ao mesmo tempo, impedindo que todos eles possam adquirir o movimento rotatório. Como único exemplo moderno desse tipo de armamento temos as *espingardas*, embora outrora todas as armas tivessem seus canos lisos. Exemplos gráficos de espingardas estão no Anexo III, página 95, *infra*.

Cabe aqui ressaltar que não se deve utilizar o termo “escopeta”, tão propagado pela mídia, notadamente quando a espingarda apresenta um *pistol grip* e reduzido comprimento de cano. “Escopeta” nada mais é do que a denominação de uma espingarda na língua espanhola.

Com essa noção em mente, pode-se agora partir para a conceituação do *calibre*. Nas armas raiadas, o *calibre real* é dado pelo diâmetro do cano, medido a partir dos fundos do raiamento. Nas armas de origem européia, esse número é dado em milímetros, ao passo de que nas armas de origem norte-americana, utiliza-se como medida a polegada.

<sup>7</sup> CAPEZ, Fernando. *Estatuto do Desarmamento: comentários à lei 10.826/03*. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 53.

<sup>8</sup> Vale dizer que o termo adequado é “lança-rojão”. “Bazooca” era o apelido do lança-rojão M9 de 60 mm, utilizado na II Guerra Mundial pelas forças americanas.

O chamado *calibre nominal* determina para qual arma determinada munição foi feita, e vice-versa. A diferenciação para o *calibre real*, no dizer de TOCCHETO

Trata-se de uma referência necessária, porque não é incomum cartuchos portando projetis de um mesmo diâmetro e apresentando praticamente a mesma aparência exterior, possuírem propriedades balísticas diferentes e se destinarem a armas com características distintas<sup>9</sup>.

Para melhor demonstrar essa dicotomia, tomemos como exemplo o calibre .38 SPL. Na sua origem, as armas que o calçavam realmente tinham o calibre *real* (diâmetro do cano) de 38 centésimos de polegada, isto é, 9,65 mm. Posteriormente, o calibre real foi reduzido para 8,9 mm, mas por razões mercadológicas o calibre nominal foi o mantido como .38. Por essa razão é que se pode disparar sem o menor problema uma munição .38 SPL numa arma calibre .357 Magnum, muito embora o inverso não seja verdade pela enorme diferença de pressão das duas munições.

Nesse sentido, armas com exatamente o mesmo calibre real (8,9 mm), podem calçar calibres com diferentes especificações de pressão e velocidade, como o .38 SPL, o .38 Short Center Fire e o .38 S&W.

Diante disso, podemos perceber porque é um absurdo tão grande dizer que um revólver tem calibre 38 milímetros. CASTELO BRANCO chega ao extremo de dizer “fuzis calibre AR 15”<sup>10</sup>, demonstrando total desconhecimento da matéria. “AR-15”, não é o calibre, mas o modelo da arma, que a rigor é uma carabina e não um fuzil.

Totalmente diversa é a sistemática para a aferição do calibre nas armas de alma lisa. Aqui, o calibre nominal corresponde a uma unidade de medida denominada *gauge*, que equivale à quantidade de bagos de chumbo, de diâmetro igual ao do cano, que perfazem uma libra de peso. Dessa forma, uma espingarda calibre 12 é mais potente que outra no calibre 36, pois o diâmetro do cano é maior, conseqüentemente são necessárias menos esferas de chumbo. Deve-se atentar para o fato de que é errôneo dizer que uma espingarda tem calibre “16 milímetros”, ou “.16”, já que essa nomenclatura é própria das armas de alma raiada.

<sup>9</sup> TOCCHETO, Domingos. *Balística forense...* op.cit. p. 74.

<sup>10</sup> CASTELO BRANCO, Fernando. *A insegurança pública e o direito à autodefesa*. In: DAOUN, Alexandre Jean et al. *Estatuto do Desarmamento – Comentários e Reflexões*. São Paulo: Quartier Latin, 2004. p. 139



Classificação também importante é a que distingue as armas quanto ao seu funcionamento, em automáticas, semi-automáticas e de repetição. Aqui, o decreto 3.665/00 (R-105), que regulamenta a fiscalização de produtos controlados, pode ser utilizado. Desse modo, conforme seu art. 3º, X, arma automática é aquela em que o carregamento, o disparo e todas as operações de funcionamento ocorrem continuamente enquanto o gatilho estiver sendo acionado (é aquela que dá rajadas).

Já nas armas semi-automáticas o gatilho deve ser premido a cada disparo, embora a arma execute toda a ciclagem (ejetar o estojo vazio, rearmar o cão e apresentar novo cartucho à câmara) sozinha.

Nas armas de repetição há necessidade de *manobrar* (terminologia técnica militar que significa acionar manualmente o armamento, com o fito de municiar ou remuniciar a câmara, pela prévia extração e ejeção do cartucho deflagrado<sup>11</sup>), como por exemplo a ação de bomba (*pump action*, muito comum nas espingardas) ou de alavanca (*lever action*, sendo famosas as carabinas Winchester modelo 94 e, no Brasil, as carabinas Puma).

Percebe-se, então, que as pistolas são, na sua esmagadora maioria, *semi-automáticas*, ao contrário do que dizem os jornais. Talvez a única pistola automática de relevância seja a Glock 18, fabricada na Áustria, essa sim capaz de disparar em rajada. Nos demais casos, teremos pistolas semi-automáticas.

A causa de toda essa confusão está provavelmente na inscrição contida no ferrolho da pistola Colt 1911: *Automatic Colt Pistol*. Essa expressão não está errada, pois na época fazia referência ao modo de alimentação da arma, de fato *automático*. No entanto, seu regime de fogo era, como se sabe, *semi-automático*.

Nesse passo, cabe fazer especial menção às pistolas Glock, alvo de todo um arcabouço de mitos. Ao contrário do que dizem alguns, as Glock não são capazes de passar despercebidas nos detectores de metal dos bancos e aeroportos, por um motivo muito simples: embora seu chassi seja realmente de polímero, o cano, a mola recuperadora, a mola do carregador e a própria munição são feitos de metal, plenamente suficientes para que a arma seja detectada. Também é totalmente

---

<sup>11</sup> TENDLER, Lincoln José. *Classificação geral de armas de fogo*. **Magnum**. Nº 48. Jun/Jul 1996. p. 51

descabida a assertiva de que tais pistolas são de “porcelana”. Conforme se expôs, as Glocks são fabricadas em polímero.

Outro conceito totalmente desconhecido da maioria das pessoas é o de *cartucho*, denominado pela grande maioria como “bala”. Nesse caso, houve uma tradução livre da palavra americana *bullet*, que acabou por ser de tal forma disseminada no Brasil que poucos sabem que a expressão correta é *cartucho*. Assim, como visto anteriormente, um cartucho é composto pelo *projétil* (a parte que é de fato expelida pela arma), pelo *estojo* (também chamado de cápsula), *pólvora* e *espoleta* (mistura iniciadora, que quando acionada ocasiona a queima da pólvora). É justamente no estojo que existe o culote, um ressalto circular destinado à extração da cápsula, onde constam informações como o calibre e o fabricante da munição. Para melhor entendimento, remetemos o leitor ao Anexo VI do trabalho, na página 99.

É forçoso lembrar que, na atualidade, apenas os cartuchos de armas de alma lisa possuem uma *bucha* (ver anexo VI). As *buchas* eram muito utilizadas nas armas de *antecarga* (carregadas pela boca), com a função de separar a pólvora do projétil. Ao contrário do que dizem alguns livros<sup>12</sup>, os cartuchos de armas de alma raiada não apresentam mais a *bucha* desde meados do século XX, aproximadamente.

No tocante às munições, CAPEZ novamente anda mal, ao utilizar a expressão “Dumdum” para se referir à munição de ponta oca. O doutrinador por certo não conhece a origem desse termo ou o quanto essa expressão é equivocada. Ocorre que na cidade indiana de Dumdum o exército britânico possuía um arsenal, onde foram feitas diversas pesquisas no sentido de aumentar a efetividade dos projéteis. Várias idéias foram tentadas, mas nenhuma prosperou.

Não se sabe realmente o motivo, mas quando surgiram no Brasil os cartuchos de ponta-oca, de fato mais eficazes que os ogivais tradicionais, pela melhor expansão através da efetiva utilização da pressão hidrostática do corpo, essas munições foram despropositadamente apelidadas de “Dumdum”. Difícil achar melhor exemplo do senso comum que abunda em matéria de armas de fogo.

---

<sup>12</sup> Por exemplo, o professor Hélio Gomes (GOMES, Hélio. *Medicina Legal*. 31. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1994. p. 503) diz que “nas armas modernas a bucha limita-se a um disco de cartão de pequena espessura”.

Muito difundida também é a expressão “pente”, o carregador das armas em geral, mas comumente utilizada para se referir aos das pistolas semi-automáticas. Essa incorreta expressão surgiu no Brasil nas primeiras décadas do século XX, quando o Exército adquiriu um lote de fuzis MAUSER 1894, de operação por ferrolho. Os cartuchos que alimentavam a arma eram unidos por uma fita metálica próximo ao culote, o que de fato dava ao conjunto de munições um aspecto parecido a um pente, no seu sentido próprio. A denominação se popularizou e hoje é empregada, equivocadamente, pela grande maior parte dos que se aventuram a escrever sobre armas de fogo.

Dados esses conceitos básicos, procederemos à análise dos principais tipos de armas existentes, o que gera muita confusão no meio jurídico. O motivo dessa celeuma generalizada é a falta de precisão com que o instrumento normativo próprio, o regulamento da fiscalização dos produtos controlados (R-105), decreto 3.665/00, trata a matéria, dando espaço a contradições e ambigüidades.

A conceituação das armas curtas não é tão problemática quanto a das armas longas, de modo que podemos utilizá-la, até pelo fato de que esse tipo de armamento é comumente utilizado e conhecido da maioria das pessoas. *Pistola* é, então, a arma de fogo de porte, geralmente semi-automática, cuja única câmara faz parte do corpo do cano e cujo carregador, quando em posição fixa, mantém os cartuchos em fila e os apresenta seqüencialmente para o carregamento inicial e após cada disparo; há pistolas de repetição que não dispõem de carregador e cujo carregamento é feito manualmente, tiro-a-tiro, pelo atirador (art. 3º, LXVII). Como exemplos temos as famosas GLOCKS, a COLT 1911, a SIG SAUER P-226, a TAURUS PT-940 etc. Para melhor visualização, ver o Anexo I do trabalho, à página 93.

Um *revólver*, por seu turno, corresponde à arma de fogo de porte, de repetição, dotada de um cilindro giratório posicionado atrás do cano, que serve de carregador, o qual contém perfurações paralelas e eqüidistantes do seu eixo e que recebem a munição, servindo de câmara (art. 3º, LXXIV). A título de exemplo temos o COLT ANACONDA, o TAURUS 85, o RUGER VAQUERO etc. Ver o anexo II, página 94.

Quanto às definições das armas longas, o autor do decreto 3.665/00 foi totalmente infeliz, como se demonstrará. O único conceito de armas longas utilizável é o

de *espingarda*: “arma de fogo portátil, de cano com alma lisa”. Como exemplos pode-se citar a CBC 586, a BENELLI M-3, a MOSSBERG 500 etc.

Os problemas do decreto começam na conceituação do que seja um *fuzil*. Segundo esse diploma, *fuzil* é uma arma de fogo portátil, de cano longo e cuja alma do cano é raiada, enquanto uma *carabina* seria a arma de fogo portátil semelhante a um fuzil, de dimensões reduzidas, de cano longo - embora relativamente menor que o do fuzil - com alma raiada. Ora, esse conceito é rigorosamente inútil. É insuficiente a característica do tamanho do cano para a efetiva diferenciação. Nesse sentido, como critério principal de diferenciação, pode-se afirmar que os *fuzis* são capazes de tiro automático e as *carabinas*, não.

Como critério secundário temos o calibre, já que a grande maior parte das carabinas utiliza calibres de pistola ou revólver. Assim, são *carabinas* a CT-40 (que calça o calibre .40 SW), as Pumas (calibres .38 SPL ou .357 Magnum) as CBC 7022 (calibre .22 LR) etc. Por outro lado, são *fuzis* o HK G-36, o austríaco STEYR AUG, o francês FAMAS (todos em calibre 5,56 x 51 mm), bem como o conhecido AK-47 (calibre 7,62 x 39 mm) e o FAL (calibre 7,62 x 51 mm<sup>13</sup>), armamento padrão do Exército Brasileiro. Para melhor entendimento, ver Anexos IV e V, páginas 96 e 97.

A confusão entre esses conceitos é tão grande que até TOCCHETO, numa excelente obra sobre balística forense, conceitua *carabina* como “arma de fogo longa, portátil, possuidora de cano com alma raiada”<sup>14</sup>. *Data venia*, essa definição também é inútil, pois fuzis, submetralhadoras e metralhadoras também podem ser definidos da mesma maneira.

Ainda nessa esteira, por definição são armas automáticas os fuzis, submetralhadoras e metralhadoras. Por esse motivo dissemos acima que o AR-15 é uma *carabina*, pois essa arma não é capaz de disparar rajadas. Apesar da “aura” que paira a sua volta, fruto da mídia sensacionalista e sem o mais breve conhecimento técnico, o AR-15 nada mais é do que a versão civil do fuzil M-16, arma padrão do

<sup>13</sup> Vale lembrar que nos calibres de fuzis expostos, o primeiro número corresponde ao diâmetro do cano e o segundo ao comprimento do estojo. Essa nomenclatura é importante quando se trata de armas militares, para evitar confusão entre as munições. Por exemplo, enquanto a munição do HK-PSG 1 é a 7,62 x 51 mm, o famoso AK-47 calça o 7,62 x 39 mm.

<sup>14</sup> TOCCHETO, Domingos. *Balística forense...* op.cit. p. 54.

exército norte-americano, atualmente utilizado numa variante mais moderna e reduzida denominada M-4.

De fato, no seu país de origem, os Estados Unidos, o calibre do AR-15 (.223 Remington) é comumente utilizado para a caça de pequenos animais, como certos tipos de fuinhas, conhecidos como *varmints*. Não tem o menor fundo de verdade, embora possua apelo midiático, dizer que o AR-15 é o “fuzil” mais potente do mundo, que derruba aviões, ultrapassa o bloco de um motor e outras falácias do gênero.

Passemos, então, a analisar o tipo de armamento preferido dos incautos que redigem nossos livros e jornais, as *metralhadoras*. Talvez seja justamente aqui que o decreto 3.665/00 apresenta seu maior equívoco. Diz o art. 3º, LXI, que uma metralhadora é uma “arma de fogo portátil, que realiza tiro automático”. O observador mais atento com certeza notará que um fuzil se encaixa perfeitamente nesse conceito, bem como as submetralhadoras. Em suma, é um conceito por demais amplo e inútil. Ademais, nem todas as metralhadoras são portáteis. Algumas apresentam um peso de tal modo demasiado que só são utilizadas sob reparos em veículos.

Na realidade, o que diferencia as metralhadoras dos fuzis é sua aplicação, já que geralmente apresentam o mesmo calibre inclusive. Esse tipo de armamento tem seu “habitat natural” na defesa de posições fixas, geralmente apoiado em bipés, pois apresenta grande capacidade de munição (geralmente são alimentadas por fita, podendo disparar mais de 1000 cartuchos em questão de segundos) mas pouca precisão, até pela sua cadência de tiro ser extremamente elevada. Nada impede que um infante carregue uma metralhadora. Contudo, poucos são os que se aventuram em tal empreitada, dado seu peso excessivo. Assim, são de fato metralhadoras a FN MINIMI (calibre 5,56 x 45 mm), a FN M.A.G. (utilizada pelo exército brasileiro, calibre 7,62 x 51 mm) e a norte-americana MAREMONT M-60 (que ficou famosa ao ser utilizada no cinema pelo personagem *Rambo*, também em 7,62 x 51 mm). Um exemplo gráfico de uma metralhadora consta no Anexo IV, página 96.

Poder-se-ia ainda fazer menção às *metralhadoras pesadas*, não-portáteis, com emprego antiaéreo e/ou anticarro, tendo como exemplo mundialmente conhecido a BROWNING .50 BMG, apelidada de *Ma Deuce* e *The Big Hammer* na Segunda Guerra Mundial. Pode-se igualmente ver uma imagem da arma em comento no Anexo IV.

Diante desse conceito de *metralhadora*, afere-se que é muito rara a apreensão desse tipo de armamento nas mãos dos criminosos. O que quase cotidianamente acontece é a apreensão de *submetralhadoras*, uma classe de armamento totalmente diversa. O decreto 3.665/00 as denomina de *pistola-metralhadora*, uma nomenclatura já ultrapassada. Segundo o sofrível conceito do diploma legislativo, a *pistola-metralhadora* consiste em uma “metralhadora de mão, de dimensões reduzidas, que pode ser utilizada com apenas uma das mãos, tal como uma pistola”.

Desnecessário divagar sobre a inutilidade desse artigo, que ao cabo não diz quase nada. São *submetralhadoras*, na verdade, as armas portáteis, com capacidade de tiro automático, de dimensões reduzidas e que utilizam, no mais das vezes, calibres de pistolas. Assim, temos como exemplos, em calibre 9 mm Parabellum, a HK MP-5 (submetralhadora padrão da Polícia Federal), a TAURUS/BERETTA MT-12 (ultrapassada, mas ainda em uso em muitas instituições policiais), a STEYR TMP, a INA etc. Há ainda a TAURUS/ FAMA MT-40 calçando o .40 SW, a HK UMP em .45 ACP, a FN P-90 em 5,7 x 28mm, dentre muitas outras. Mais uma vez, remetemos o leitor ao Anexo IV, página 96, para melhor compreensão do conceito.

Todos esses conceitos apresentados são de fundamental importância no exercício de um mister inescusável quando da análise da Lei de Armas de 1997 e do Estatuto do Desarmamento de 2003: a precisa diferenciação das armas *de uso permitido* das *de uso restrito*, que terá graves conseqüências jurídicas. Enquanto, por exemplo, o porte de uma arma de uso permitido é apenado com reclusão de 2 a 4 anos, a pena é de 3 a 6 anos se a arma for considerada de uso restrito.

De pronto, é indiscutível que são de *uso restrito* as metralhadoras, submetralhadoras e fuzis, ou seja, as armas automáticas em geral. Essas classes de armamento têm emprego primordialmente militar, mas paulatinamente passam a ser empregadas também pela polícia, na tentativa de fazer frente ao crescente poderio bélico da marginalidade, o que não é de modo algum reprovável.

Já se foi o tempo em que a polícia estava adequadamente aparelhada com simples revólveres calibre .38 SPL. Contudo, é lícito indagar de onde vêm os AK-47, M-16, RUGER MINI-14 e assemelhados utilizados pelos traficantes cariocas, pois não há loja no território brasileiro que venda esse tipo de arma legalmente.

Divagações à parte, quanto às demais classes de armamento o Comando do Exército, que elaborou o decreto 3.665/00, houve por bem tomar como critério diferenciador a *energia cinética* que cada munição é capaz de gerar. No entanto, na análise de um caso concreto, essa não parece ser a melhor alternativa, pois seria necessário disparar a arma através de um cronógrafo, para aferir a velocidade do projétil, verificar seu peso e inserir esses dados em uma fórmula matemática, para executar a simples tarefa de classificar a arma como de *uso permitido* ou *restrito*.

Muito embora todas as armas apreendidas devam ser devidamente periciadas, para os aplicadores do Direito em geral esse complexo procedimento não passará de uma teoria. Mais além, não se pode esquecer que até mesmo nos laudos dos peritos erros gritantes acontecem cotidianamente.

Destarte, uma análise dos principais calibres utilizados no Brasil dará uma resposta rápida para a quase totalidade dos casos que envolvem armas de fogo, o que nos propomos a fazer.

Para as *pistolas*, são de *uso permitido* o .22 Short, o .22 LR, o .25 ACP (6,35 mm Browning), o 7,65 mm Browning (.32 AUTO) e o .380 ACP (9 mm curto). De *uso restrito* temos o 9 mm Parabellum, o .40 SW, o .45 ACP, o 10 mm AUTO, o 9x21 mm etc.

Em relação aos *revólveres*, são *permitidos* o .22 LR, o .32 S&W e o .38 SPL. São *restritos* o .357 Magnum, o .44 Magnum, o .45 Long Colt, o .454 Casull etc.

As *carabinas* podem calçar licitamente o .22 LR, o .38 SPL, o .32-20 e o .44-40 (.44 WCF). De modo *restrito*, o .357 Magnum, o .40 S&W, o .45 ACP, o .30 Carbine etc.

Por fim, no tocante às *espingardas*, tem-se um critério adicional. Só são consideradas de *uso permitido* as espingardas de calibre 12 que tenham comprimento de cano de mais de 24 polegadas, bem como as calibre 16, 28, 36 etc, com cano de qualquer comprimento. Apesar de raras, existem espingardas em calibre 10 ou 8, de *uso restrito*.

O decreto 3.665/00 deveria ter trazido uma terceira categoria de armas de fogo, que poderiam ser denominadas de “*proibidas*”. Nessa categoria estariam aquelas armas que nenhum cidadão ou órgão militar/policial estaria autorizado a utilizar. Temos como exemplos as armas dissimuladas em objetos comuns, como as “bengalas-pistola” ou

“canetas-revólver”, equivocadamente arroladas como de *uso restrito* pelo seu art. 16, IX. Não se pode colocar um fuzil e uma caneta capaz de disparar projéteis no mesmo grupo, pela gritante diferença que se apresenta.

Incorreu em gravíssimo equívoco o decreto 3.665/00 ao equiparar às armas de uso *restrito*, sujeitando o agente às mesmas penas do art. 16 do Estatuto do Desarmamento, as armas de pressão com calibre superior a seis milímetros, qualquer arma de ar comprido considerada simulacro do Fuzil Automático Leve, os dispositivos com efeitos pirotécnicos, as espadas e espadins utilizados pelas Forças Armadas e os dispositivos de pontaria com aumento igual ou maior que seis vezes ou diâmetro da objetiva igual ou maior que trinta e seis milímetros.

Ora, não pode ser logicamente admissível que aquele que porta uma *espada* tenha a mesma reprimenda de quem anda com um, por exemplo, Fuzil HK G-3, pronto a efetuar disparos da potente munição 7,62 x 51 mm. Ou seja, o decreto colocou num mesmo grupo armas com potenciais lesivos absurdamente díspares, ferindo de morte o princípio constitucional da proporcionalidade das penas.

Em nenhum outro lugar no mundo uma pessoa que simplesmente transporta uma *luneta* é punida com a mesma severidade de quem é preso com uma *metralhadora*. Só mesmo no Brasil quem tem uma “arma de chumbinho” parecida com um FAL é punido com a mesma pena de quem tem um FAL “de verdade”.

Outra não é a conclusão de BRITO, para quem a posse desses objetos não poderá constituir o delito do art. 16, por não poderem ser considerados arma de fogo, acessório ou munição, elementos normativos do tipo.<sup>15</sup> Teria andado muito melhor o legislador se tivesse deixado esses objetos fora do âmbito da normal penal, pois seu potencial danoso é ínfimo ou inexistente quando comparado às verdadeiras armas de fogo, de uso permitido ou restrito.

Nesse sentido, é dever da jurisprudência amenizar os danos que podem ser causados com a aplicação cega do Estatuto do Desarmamento, ainda que com decisões *contra legem*. O juiz não pode ser mero aplicador da lei, mas antes um instrumento da justiça e da paz social. Na acurada lição de FERRAZ Jr, “o direito

---

<sup>15</sup> BRITO, Aléxis Augusto Couto de. *Estatuto...* op.cit. p. 92.



positivo não é criado pelo legislador, mas surge da imputação da validade do direito a certas decisões”<sup>16</sup>.

É no mesmo sentido o dizer de THUMS: “Os magistrados representam o contrapeso, o filtro necessário para eliminar os excessos punitivos ou as normas proibitivas das garantias constitucionais.”<sup>17</sup>

Dessa forma, se por exemplo uma determinada pessoa for surpreendida com uma *espada* utilizada pelas forças armadas, forçoso é classificar a conduta como mera contravenção penal do art. 19 da LCP, e não como porte de arma de uso restrito, em homenagem aos princípios regentes do Estado Democrático de Direito e do Direito Penal mínimo.

---

<sup>16</sup> FERRAZ Jr, Tércio Sampaio. *A Ciência do Direito*. São Paulo: Atlas, 1977. p. 45.

<sup>17</sup> THUMS, Gilberto. *Estatuto do Desarmamento, fronteiras entre racionalidade e razoabilidade*. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p.13.

### 3. Evolução histórica do tratamento normativo das armas no Brasil

#### 3.1. ANTECEDENTES LONGÍNQUOS

As armas sempre foram objeto de regulamentação legislativa em nosso país. Mesmo na época em que não tínhamos um ordenamento jurídico próprio, a matéria já era disciplinada nas Ordenações dos Reis de Portugal, inclusive com a tipificação de algumas condutas como crime.

O primeiro diploma legal digno de nota a tratar do assunto, com vigência no território brasileiro, foram as *Ordenações Filipinas*, que no seu título LXXX traziam a seguinte disposição:

*“Defendemos que pessoa alguma, não traga em qualquer parte dos nossos Reinos, péla de chumbo, nem de ferro, nem de pedra feitiça; e sendo achado com ella, seja preso, e stê na Cadêa hum mez, e pague quatro mil réis, e mais seja açoutado publicamente com baraço, e pregão pela Cidade, Villa, ou lugar onde for achado”.*

Claro que o enunciado não se refere exclusivamente às armas de fogo, dado sua raridade nos primórdios do século XIX no território nacional. A indústria armamentista ainda dava seus primeiros passos na Europa, sendo muito mais freqüentes os incidentes com vários tipos de lâminas ou objetos contundentes do que com armas de fogo. Contudo, como se percebe, na época pré-independência o porte de armas era apenado com uma pena severa, sujeitando o transgressor da lei inclusive ao açoite em praça pública.

Posteriormente, com a entrada em vigor do *Código Criminal do Império*, em 1830, o porte de armas foi classificado como um *crime policial*, conforme se extrai do seu artigo 297, com o *nomen juris* “uso de armas defesas”:

**Art.297** *Usar de armas offensivas, que forem prohibidas Penas- de prisão por quinze a sessenta dias, e de multa correspondente á metade do tempo, além da perda das armas.*

Segundo a lição de BRITO, tal artigo era demasiadamente curto e, em sua escassa clareza, não fazia diferença entre a posse e o porte. Logo em seguida, foi editada uma lei sem número em 26 de outubro de 1831, que permitia a qualquer pessoa ter armas em casa e a portar aquelas que fossem autorizadas pelas Câmaras Municipais, que detinham essa competência pelo art. 229 do Código Criminal.<sup>18</sup>

É interessante notar que, ainda no tocante ao “uso de armas defesas” da codificação penal do império, a própria lei arrolava algumas pessoas autorizadas a andarem armadas, do mesmo modo que ocorre no Estatuto do Desarmamento de 2003. Desta forma, não incorriam nas penas mencionadas:

**Art. 298** (...) “os officiaes de justiça, andando em diligencia; os militares de primeira e segunda linha e ordenanças, andando em diligencia ou em exercício; bem como os que obtivessem licença dos juizes de paz”

Como bem lembram Liliana e Luiz Felipe SOUZA E SILVA, essa nova lei de 1831 punia, além do uso de armas proibidas, também o uso sem licença de determinadas armas – pistolas, bacamartes, facas de ponta, punhais, sovelas ou qualquer outro instrumento perfurante – com pena de prisão com trabalho por um a seis meses, duplicando-se na reincidência<sup>19</sup>.

Com a Proclamação da República, veio a lume o Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, em 1890, que classificou o porte de armas pela primeira vez como *contravenção penal*, mantendo praticamente a mesma redação do antigo diploma legislativo. A alteração se deu na mudança da expressão “proibidas” para “sem licença da autoridade policial. *In verbis*:

**Art. 377.** Usar de armas offensivas sem licença da autoridade policial. Pena- de prisão cellualar por 15 a 60 dias.

Ainda merece menção histórica o projeto Vieira de Araújo de 1899, que trouxe para o direito pátrio a responsabilidade daquele que permitisse ou consentisse que

<sup>18</sup> BRITO, Aléxis Augusto Couto de. *Estatuto...* op. cit. p. 6.

<sup>19</sup> SILVA, Liliana Buff de Souza e; SILVA, Luis Felipe Buff de Souza e. *Breve Histórico sobre legislação de armas de fogo no Brasil, o Estatuto do Desarmamento e a Ordem Constitucional*. In: Daoun, Alexandre Jean et al. *Estatuto...* op. cit. p.41.

menores de 14 anos ou pessoas sem discernimento portassem armas (o que de certo modo ainda está presente no atual Estatuto do Desarmamento, em seu art. 13) e o tipo qualificado nos casos em que o agente possuísse condenação por crime violento contra a pessoa ou contra a propriedade, figuras que vigoraram por muito tempo na legislação pátria, até a edição da Lei 9.437/97.

No mesmo passo, seria injusto olvidar do projeto de Sá Pereira, que introduziu entre nós a tipificação do disparo de arma em lugar freqüentado ou na via pública.<sup>20</sup>

### 3.2. PROJETO DO CÓDIGO PENAL E LEI DAS CONTRAVENÇÕES PENAIS

Por volta de meados do século XX, Alcântara Machado tipificou o porte de armas como crime, na redação original de seu Projeto do Código Penal, que foi a base para a legislação criminal ainda hoje em vigor. Dizia o Projeto de 1938:

**Art. 251** *Fabricar, importar, exportar, conservar em depósito ou vender, sem permissão da autoridade, munição ou arma, que não seja objeto de arte ou antiguidade. Pena: detenção por 3 meses a 1 ano, ou multa de 1 a 5:000\$, ou ambas, cumulativamente.*

*Parágrafo único: Na pena de multa de 200\$000 a 2:000\$000 incorrerá aquele que:*

- I- tendo em seu poder arma ou munição, não fizer comunicação ou entregar á autoridade, quando a lei o determine;*
- II- fora de sua casa ou dependência, trazer consigo arma ofensiva, sem licença da autoridade ou sem motivo justo;*
- III- permitir que a tragam consigo alienado, ou menor de 14 anos, ou pessoa inexperiente a manejá-la.*

É curioso notar que, no enunciado em análise, a posse de armas sujeitava o agente à pena de prisão, enquanto o porte era apenado unicamente com a multa. Vale dizer também que seria perigoso deixar ao juízo da autoridade o que seria o *motivo justo*, capaz de permitir que alguém traga consigo uma arma. O princípio da legalidade, basilar no Direito Penal, tem por desdobramento lógico o chamado “mandado de certeza”, isto é, a lei deve definir de forma precisa e certa qual é a conduta incriminada.

<sup>20</sup> BRITO, Aléxis Augusto Couto. *Estatuto...* op.cit. p.8-9

Esse elemento normativo do tipo poderia ensejar arbitrariedades por parte do Estado, pois teria que ser interpretado casuisticamente.

Nada obstante, a comissão revisora do Projeto Alcântara Machado decidiu dar um tratamento normativo mais brando ao delito de porte de armas, classificando-o como *contravenção penal*, um crime-anão.

Desta feita, por 56 anos (de 1941 a 1997) a o diploma normativo regente da matéria foi a Lei de Contravenções Penais (Decreto-Lei 3.688/41), editada em plena ditadura de Getúlio Vargas, o Estado-Novo. A tipificação da conduta do porte de arma se encontrava em seu artigo 19:

**Art. 19** *Trazer consigo arma fora de casa ou de dependência desta, sem licença da autoridade.*

*Pena: prisão simples, de 15 dias a 6 meses, ou multa, ou ambas cumulativamente.*

§ 1º - *A pena é aumentada de um terço até metade, se o agente já foi condenado, em sentença irrecorrível, por violência contra a pessoa.*

§ 2º - *Incorre na pena de prisão simples, de 15 dias a 3 meses, ou multa, aquele, quem, possuindo arma ou munição:*

- a) Deixa de fazer comunicação ou entrega à autoridade, quando a lei o determina;*
- b) Permite que alienado, menor de 18 anos ou pessoa inexperiente no manejo de arma a tenha consigo;*
- c) Omite cautelas necessárias para impedir que dela se apodere facilmente alienado, menor de 18 anos ou pessoa inexperiente em manejá-la.*

Toda a sorte de críticas podem ser feitas a esse dispositivo. Primeiramente, não parece razoável que a lei dispense o mesmo tratamento às armas de fogo e às armas brancas, dado seu potencial lesivo absolutamente díspare. Também peca o legislador por não distinguir as *armas permitidas* das *de uso restrito*, classificação que homenageia o princípio da proporcionalidade das penas. Na definição do mestre CIRINO DOS SANTOS,

O princípio da proporcionalidade – implícito no art. 5º, *caput*, da Constituição da República- proíbe penas excessivas ou desproporcionais em face do desvalor de ação ou do desvalor do resultado do fato punível (...).<sup>21</sup>

<sup>21</sup> CIRINO DOS SANTOS, Juarez. *Direito Penal- Parte Geral*. 3.ed. Curitiba: ICPC/Lumen Juris, 2008. p. 28

Para a maior parte da doutrina, o art. 19 da LCP encontra-se atualmente revogado pelo Estatuto do Desarmamento no tocante às armas de fogo, mas ainda possui vigência em relação às armas brancas. Nesse sentido é a interpretação do STJ, que adota a punitivista doutrina de Damásio de Jesus<sup>22</sup>.

No entanto, os setores doutrinários mais avançados e consoantes à moderna dogmática penal aferem que as condutas referentes às armas brancas são totalmente *atípicas*. É nesse viés a aplaudível lição de THUMS, que afere:

Embora a lei não tivesse dito que se trata de arma de fogo, ficou implícito, porque nunca houve qualquer regra legal que previsse a autorização para portar lâminas. O enquadramento do porte de armas brancas no art. 19 da LCP não passa de um delírio persecutório das autoridades (...).<sup>23</sup>

O parágrafo 1º desse artigo configura um claro exemplo do “Direito Penal do Agente”, que pune o infrator pelas suas características pessoais, não pela realização do tipo de injusto. No limite, esse aumento de pena constitui um *bis in idem*, pois está valorando negativamente uma circunstância que já foi levada em conta tanto na aplicação da pena do primeiro crime, como na supressão de certos direitos pela *reincidência*.

Além disso, o art. 18 da LCP trazia outro tipo penal relativo à fabricação ou comércio de armas ou munições. In verbis:

**Art. 18.** *Fabricar, importar, exportar, ter em depósito, ou vender, sem permissão da autoridade, arma ou munição:*

*Pena - prisão simples, de 03 (três) meses a 01 (um) ano, ou multa, ou ambas cumulativamente, se o fato não constitui crime contra a ordem política ou social”.*

Nesse ponto, pode-se dizer que a Lei das Contravenções Penais foi mais razoável do que sua sucessora, a 9.437/97. As condutas elencadas no artigo 18 são de maior relevância penal do que as do artigo 19, merecendo reprimenda mais elevada em

<sup>22</sup> P.ex: RESP 549056/SP, relatora Ministra Laurita Vaz.

<sup>23</sup> THUMS, Gilberto. *Estatuto...* op.cit. p.68.

homenagem ao princípio da proporcionalidade. É patente que o potencial lesivo, por exemplo, de uma fábrica ou importadora clandestina de armas e munições é muito superior ao do indivíduo que traz consigo uma arma de fogo.

### 3.3. A LEI 9.437/97

Como bem lembra BRITO, na década de 80 iniciou-se um movimento legislativo pela elevação do porte de armas à categoria de crime, motivado pelo recrudescimento dos índices de violência no país<sup>24</sup>.

Em 1995, a ONU realizou o IX Congresso das Nações Unidas sobre prevenção do crime e tratamento do delinqüente, na cidade do Cairo, Egito. Nessa ocasião, a Comissão de Prevenção do Crime se manifestou, nos parágrafos 7º e 10º da resolução nº 9, com o seguinte título: “Controle das armas de fogo para fins de prevenir a delinqüência e garantir a segurança pública”. Nesse diapasão, TEIXEIRA afere que, de um lado percebemos claramente a intenção de se controlar o uso de armas de fogo; de outro, vemos que essa restrição se direciona aos delinqüentes, àqueles que utilizam de armas de fogo para o cometimento de crimes.<sup>25</sup>

Para atender ao disposto na Convenção e dar uma resposta à forte pressão midiática então em voga, o Congresso Nacional aprovou a Lei 9.437/97, a chamada *Lei de Armas de Fogo*, regulamentada pelo Decreto 2.222/97. Por ser o antecedente imediato do Estatuto do Desarmamento e um marco no campo da regulamentação legal das armas de fogo, esse diploma legislativo merece uma análise mais aprofundada.

O primeiro aspecto que merece destaque foi a separação entre o porte de armas brancas e armas de fogo. Ou seja, o porte de lâminas em geral continua sujeita ao regramento da Lei das Contravenções Penais, conforme supra demonstrado, ao passo que as armas de fogo passaram a ser disciplinadas pelo novel diploma.

Também andou bem o legislador ao criar o SINARM (Sistema Nacional de Armas), no âmbito da Polícia Federal, com competência para identificar as

---

<sup>24</sup> BRITO, Aléxis Augusto Couto. *Estatuto...* op.cit. p. 12.

<sup>25</sup> TEIXEIRA, João Luis Vieira. *Armas de fogo: São elas as culpadas?* São Paulo: LTR, 2001.

características e a propriedade de armas de fogo, mediante cadastro, cadastrar as armas de fogo produzidas, importadas e vendidas no país, cadastrar as apreensões de arma de fogo etc, conforme o ar. 2º da 9.437/97.

É de essencial importância para o controle das armas no país a manutenção de um cadastro único, com abrangência nacional. Nesse aspecto, a *Lei de Armas de Fogo* é praticamente imune a críticas. Salutar foi a exigência contida em seu art. 3º, que determinava que, salvo as obsoletas, todas as armas deveriam ser registradas no órgão competente.

Deve-se, nesse passo, ter em mente que, conforme GOMES/OLIVEIRA,

O porte de arma de fogo é uma autorização especial, estampada em um documento de validade temporal limitada, cuja expedição depende do atendimento de determinados requisitos, com uso restrito a determinado território, bem como a determinadas modalidades (porte comum, de trânsito, funcional etc.).<sup>26</sup>

O porte, assim, não se confunde com o registro, autorização dada pela autoridade competente que permite que a arma seja mantida dentro de casa ou no local de trabalho do interessado. Em síntese, toda arma deve possuir o registro, mas nem todas as armas possuem o porte.

A nova Lei trouxe diversas exigências para a concessão do porte de arma de fogo, o que é, até certo limite, totalmente aceitável e elogiável. Somente pessoas idôneas, tecnicamente capacitadas e com o devido equilíbrio emocional deveriam poder andar armadas. Assim, o interessado deveria comprovar sua idoneidade, com a apresentação de certidões de antecedentes criminais, fornecidas pela Justiça Federal, Estadual, Militar e Eleitoral, bem como documento comprobatório de comportamento social produtivo. Além disso, deveriam ser devidamente comprovadas a real necessidade, sua capacidade técnica para manuseio de arma de fogo e sua aptidão psicológica.

Ao contrário do que possa parecer numa análise precipitada, a nova lei não unificou a emissão do registro e da autorização de porte de armas. Ainda havia a possibilidade dos Estados emitirem certificados com abrangência em seu território, por

---

<sup>26</sup> GOMES, Luis Flavio. OLIVEIRA, William Terra. *Lei das Armas de Fogo*. 2.ed. São Paulo: RT, 2002. p. 37.



meio de suas Polícias Civis. O art. 7º, § 1º, da 9.437/97, permitia ainda que Estados limítrofes firmassem convênios para a recíproca validade dos portes de arma por eles emitidos. Nesse passo, a disciplina da lei de 1997 é melhor do que a do Estatuto do Desarmamento de 2003, de acordo com os argumentos que serão expostos posteriormente.

No tocante à tipificação do porte de armas como crime, o legislador de 1997 se equivocou de modo severo, arrolando condutas díspares em relação ao desvalor da ação, olvidando-se do precitado princípio da proporcionalidade. Se de um lado, o legislador agiu com correção ao incluir em um único capítulo todas as disposições penais do estatuto, de outro cometeu o grave equívoco de concentrar todas as figuras delitivas em um único artigo.

O legislador se utiliza de maneira indiscriminada de parágrafos e incisos, misturando conceitos e não revelando uma preocupação técnica em oferecer um desenho legislativo adequado ao resto do sistema penal, esquecendo-se de que isso poderá influir na maneira como os tipos serão interpretados<sup>27</sup>. Vejamos a dicção do principal artigo da Lei 9.437/97:

**Art. 10** *Possuir, deter, portar, fabricar, adquirir, vender, alugar, expor à venda ou fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob guarda ou ocultar arma de fogo, de uso permitido, sem a autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Pena: detenção de 1 a 2 anos e multa.*

§ 1º: *Nas mesmas penas incorre quem:*

- I- *omitir as cautelas necessárias para impedir que menor de 18 anos ou deficiente mental se apodere de arma de fogo que esteja sob sua posse ou que seja de sua propriedade, exceto para a prática do desporto quando o menor estiver acompanhado de menor ou instrutor;*
- II- *utilizar arma de brinquedo, simulacro de arma capaz de atemorizar outrem, para o fim de cometer crimes;*
- III- *disparar arma de fogo ou acionar munição em lugar habitado ou em suas adjacências, em via pública ou em direção a ela, desde que o fato não constitua crime mais grave.*

§ 2º: *A pena é de reclusão de dois a quatro anos e multa, na hipótese deste artigo, sem prejuízo da pena por eventual crime de contrabando ou descaminho, se a arma de fogo ou acessórios forem de uso proibido ou restrito.*

---

<sup>27</sup> *Ibidem*, p.59

§ 3º: *Nas mesmas penas do parágrafo anterior incorre quem:*

- I- *suprimir ou alterar marca, numeração ou qualquer sinal de identificação de arma de fogo ou artefato;*
- II- *modificar as características da arma de fogo, de forma a torná-la equivalente a arma de fogo de uso proibido ou restrito;*
- III- *possuir, deter, fabricar ou empregar artefato e/ou incendiário sem autorização;*
- IV- *possuir condenação anterior por crime contra a pessoa, contra o patrimônio e por tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins.*

Ora, não se pode deixar de criticar a cominação da mesma pena para a posse, o transporte, o porte, a fabricação e o disparo de arma de fogo. São condutas que lesionam o bem jurídico tutelado, a incolumidade pública, de maneiras distintas. Aquele que dispara uma arma em direção à via pública coloca em risco real a vida dos transeuntes, o que não ocorre com a simples posse da arma. Também parece sem sentido equiparar a resposta penal do porte de uma arma de fogo real com o emprego de uma arma de brinquedo. Para o criminoso, numa elucubração, seria mais vantajoso utilizar uma pistola “de verdade” do que a sua réplica, pois caso fosse preso, a pena seria igual.

Com a nova pena cominada para o delito do art. 10 (1 a 2 anos de detenção), aquele que praticasse alguma das condutas arroladas no artigo não poderia ser beneficiado pelos institutos dos Juizados Especiais Criminais, criados em 1995. Como se sabe, na sua origem, os Juizados só tinham competência para julgar os crimes punidos com até 1 ano de prisão.

Aqui reside uma forte crítica de grande parte da doutrina, que defende que os delitos de porte de arma são de menor importância, não havendo motivo para a retirada das benesses da lei 9.099/95. Por todos, GOMES e TERRA aferem que o delito de porte ilegal deveria ser inserido no âmbito dos Juizados Especiais Criminais, o que possibilitaria uma rápida solução ao litígio, aplicando-se penas alternativas (além do confisco da arma). No seu dizer, “Isso é suficiente, em termos de repressão e prevenção para um delito que, afinal, nem sequer coloca em risco concreto a vida ou a integridade física de qualquer pessoa”.<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> *Ibidem*, p. 42

É de se imaginar o que diriam os preclaros autores sobre as novas penas do Estatuto do Desarmamento, que podem chegar a até 8 anos de reclusão.

Fato é que, se o objetivo da lei 9.537/97 foi tornar o porte legal de armas mais rígido e desestimular eventuais interessados, seu intento foi alcançado. Uma breve análise estatística bem demonstra a assertiva: em 1994, foram emitidas 69.136 permissões para o porte de armas no Estado de São Paulo. Um ano após a promulgação da lei, esse número foi drasticamente reduzido para 2.115, chegando a apenas 1.167 em 1999. A venda de novas armas sofreu uma redução de 59% com a lei, de 22.025 em 1996 para 8.094 em 1997, conforme dados arrolados por TEIXEIRA.<sup>29</sup>

### 3.4. A LEI 10.259/01

Pode causar estranheza, de início, a menção à presente Lei, que criou os Juizados Especiais Criminais Federais. Contudo, muito embora essa lei não discipline especificamente as armas de fogo, deve obrigatoriamente ser mencionada, pois mudou quase toda a sistemática processual da Lei 9.437/97.

Como, para a maioria da doutrina, a Lei de 2001 ampliou o conceito de *infração de menor potencial ofensivo*, abrangendo todos os crimes com pena menor igual a 2 anos de prisão. Dessa maneira, aquele que incorresse no *caput* do art. 10 da 9.437/97 seria submetido aos Juizados Especiais Criminais, com todos os seus benefícios, como a transação penal.

Assim, o porte de armas de fogo voltou a ter, grosso modo, um tratamento igual ao das contravenções penais, também sujeitas ao rito dos Juizados Especiais. Toda a *mens legislatoris* da Lei de 1997, com o aumento das penas e elevação à categoria de crime, foi perdida com esse diploma.

---

<sup>29</sup> TEIXEIRA, João Luis Vieira. *Armas...* op.cit. p. 55.

### 3.5. O ESTATUTO DO DESARMAMENTO (LEI 10.826/03)

Pelo fato de ser o diploma legislativo atualmente em vigor que regula a maior parte da matéria, o “Estatuto do Desarmamento” será tratado em capítulo a parte, *infra*. Não obstante, pode-se fazer aqui alguns comentários sobre o que levou à aprovação da Lei, isto é, suas causas imediatas.

Na acuradíssima lição de Liliana e Luis Felipe SILVA, o Estatuto do Desarmamento surge num momento de apelo social, de dramáticas pressões de vítimas da violência, apontando-se o desarmamento legal como solução para o combate à violência.<sup>30</sup>

Alguns meses antes da aprovação da Lei, em setembro de 2003, a REDE GLOBO DE TELEVISÃO promoveu a “Caminhada Brasil sem Armas”, no Rio de Janeiro, com a participação de mais de 40.000 pessoas, incluindo políticos e personalidades. Esse evento teve sua repercussão nacional exponencialmente elevada pela veiculação de imagens da caminhada na novela das 8 da referida emissora, o horário mais nobre da televisão brasileira.

A cultura do medo foi disseminada pelo país, levando a sociedade a ingenuamente exigir e apoiar a edição de leis penais mais rigorosas, um verdadeiro Direito Penal do Terror. Conforme nos lembra THUMS:

“O império de Roberto Marinho também contribuiu com seu poderoso exército eletrônico para criar um clima no país favorável à legislação do desarmamento. Fatos corriqueiros e até cenas de novela foram palco de maximização do problema da posse de armas por civis, desenvolvendo a cultura do medo<sup>31</sup>”.

Não cabe aqui fazer considerações sobre a total ineficiência das medidas antiarmas no controle da violência, o que será feito no item 4.13, *infra*. Contudo, deve-se atentar para o esse papel preponderante que mídia teve na aprovação do Estatuto, manipulando informações desconstruídas e levando a sociedade a conclusões

<sup>30</sup> SILVA, Liliana Buff de Souza e; SILVA, Luis Felipe Buff de Souza e. *Breve Histórico...* op.cit. p.45-46.

<sup>31</sup> THUMS, Gilberto. *Estatuto...* op.cit. p. 17.

apressadas, como se a aprovação da Lei tivesse o condão de acabar com o crime, um verdadeiro disparate.

Nesse ambiente de medo, insegurança, revolta e dor das vítimas e parentes de vítimas da violência urbana, o Congresso Nacional apressadamente aprovou a Lei 10.826/03, como o “santo remédio” apto a acabar de uma vez por todas com a violência urbana.

No pensamento acurado de BRITO,

Os legisladores, rendendo-se à pressão sensacionalista de alguns meios de comunicação, não souberam ou não quiseram estabelecer uma norma que respeitasse não só os princípios constitucionais como a presunção de inocência ou individualização da pena, mas também alguns cânones do Direito Penal como os princípios da lesividade, proporcionalidade e fragmentariedade.<sup>32</sup>

Nesse sentido, o Estatuto do Desarmamento nada mais é do que um fruto do “Direito Penal do Terror”, que encontrou terreno fértil para prosperar no Brasil. Leis penais são feitas “a toque de imprensa”<sup>33</sup>, ao sabor da pressão midiática e social, esta influenciada por aquela, sem o necessário debate e amadurecimento jurídico.

Com penas desproporcionais à gravidade dos crimes e proibição de benefícios processuais como fiança e liberdade provisória, pode-se dizer que por pouco o porte de armas não foi alçado ao nefando rol dos “crimes hediondos”. Uma vez mais, o legislador apostou na malfadada função de prevenção geral negativa da pena, como se o recrudescimento das penas de certos delitos tivesse como resultado imediato a redução de sua incidência na sociedade.

Contudo, esse raciocínio há muito já se provou absolutamente falso, conforme a melhor doutrina penal. Segundo o magistério do mestre CIRINO DOS SANTOS, “a ameaça penal é *absolutamente irrelevante* no Direito Penal instrumental, cujo objeto é delimitado pela criminalidade comum”.<sup>34</sup>

Nessa esteira, afere GARCIA que a quantidade de pena prevista atualmente é exatamente o dobro daquela que foi cominada apenas seis anos antes da publicação

<sup>32</sup> BRITO, Aléxis Augusto Couto. *Estatuto...* op.cit. p.1.

<sup>33</sup> Expressão do professor Sérgio Marcos de Moraes Pitombo, em prefácio à mais recente obra do professor Rogério Tucci, *Teoria do Direito Processual Penal – Jurisdição, Ação e Processo Penal* (RT, 2002, p.17).

<sup>34</sup> CIRINO DOS SANTOS, Juarez. *Teoria da Pena: fundamentos jurídicos e aplicação judicial*. Curitiba: ICPC/Lumen Juris, 2005. p. 30.

do Estatuto, com a edição da Lei 9.437/97, tempo insuficiente para justificar o brutal aumento ocorrido, já que a conduta não poderia, nesse curto período, ter merecido tamanho acréscimo de reprovabilidade pela sociedade.<sup>35</sup>

Acrescentam GOMES e OLIVEIRA que a inexperiência da Administração Pública em lidar com o delicado problema da violência dá ensejo ao surgimento de políticas criminais simbólicas, pouco efetivas, fulcradas no movimento da “lei e da ordem” (o que significa aumento de penas, novos tipos penais, endurecimento da execução, quebra de direitos e garantias fundamentais etc.), como se a lei fosse isoladamente a solução<sup>36</sup>.

Em suma, o que o Estatuto do Desarmamento fez foi elevar consideravelmente as penas dos crimes relativos às armas de fogo, proibir alguns benefícios processuais e restringir de tal forma a autorização para o porte que, na prática, pode-se dizer que não mais existe a possibilidade de um cidadão comum andar legalmente armado.

Para finalizar esse primeiro contato com o Estatuto, não é exagero dizer que a 10.826/03 é uma Lei absurda, descabida, mal redigida, com penas recrudescidas ao extremo, em total descompasso com o arcabouço jurídico-penal pátrio e inconstitucional em muitos aspectos, como adiante se verá.

Vale lembrar ainda que justamente para combater esse movimento legislativo de emergência, que cria novas figuras típicas absurdas, exaspera penas e restringe direitos e garantias processuais surgiu o “Movimento anti-terror”, do qual fazem parte grandes nomes de nossa Casa, como Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, Juarez Cirino dos Santos e René Ariel Dotti.

---

<sup>35</sup> GARCIA, Roberto Soares. *Estatuto do Desarmamento: um tiro “na mosca”; outros, no próprio pé*. In: DAOUN, Alexandre Jean. *Estatuto...* op.cit. p.163-164.

<sup>36</sup> GOMES, Luis Flavio. OLIVEIRA, William Terra. *Lei de armas...* op.cit. p. 40.

## **4. O Estatuto do Desarmamento (Lei 10.826/03)**

### **4.1 INTRODUÇÃO**

Conforme exposto no capítulo anterior, o Estatuto do Desarmamento foi a resposta imediatista dada pelo Congresso Nacional à violência que assolava, e assola, o país. No entanto, como era óbvio, passados cinco anos de sua entrada em vigor, os índices de criminalidade aumentaram ou, no mínimo, permaneceram estáveis.

Embora a Lei 10.826/03, regulamentada pelo decreto 5.123/04, deva ser duramente criticada por suas graves falhas, em pelo menos um aspecto ela merece um elogio, por ser um avanço condizente com as premissas do moderno Direito Penal. Esse aspecto é justamente a separação dos crimes em diversos tipos, com suas penas graduadas (ainda que de modo arbitrário) conforme o desvalor de cada ação.

Assim, o novel diploma é muito mais consentâneo ao princípio da proporcionalidade do que a revogada Lei 9.437/97. As condutas de possuir, portar, disparar, omitir cautelas para evitar que um incapaz se aposses da arma, fabricar, comercializar e importar/exportar armas de fogo são objeto, cada uma, de um tipo específico, por constituírem infrações com grau de lesividade distinto. Aqui, andou bem o legislador.

Depois do Estatuto, somente a Polícia Federal passou a ter competência para gerenciar todo o sistema nacional de armas, controlando as autorizações para compra, para porte, importação, exportação etc. Embora nenhum autor toque no assunto, é lícito dizer que esse foi um retrocesso da nova lei. Como se sabe, a Polícia Federal já está totalmente sobrecarregada com suas funções constitucionais, como o combate ao narcotráfico, ao tráfico de pessoas e à guarda de nossas fronteiras, tendo um parco contingente de cerca de 13.000 homens.

Não faz sentido entregá-la mais esse mister, perfeitamente passível de divisão com as Polícias Civis dos Estados, como ocorria sob a égide da Lei 9.437/97. Ademais, proporcionalmente, são poucas as cidades a contar com delegacias da Polícia Federal, restritas às capitais e aos maiores centros urbanos (com exceção da região de fronteira,

claro). Isso dificulta enormemente a tarefa do cidadão que deseja regularizar sua situação perante a lei, impondo-lhe deslocamentos de centenas de quilômetros, no mais das vezes.

Ao invés de dificultar a regularização das armas em circulação, seria muito mais sensato o governo facilitar essa tarefa, desde que o interessado atendesse aos rigorosos requisitos da lei. Nesse particular, nossos irmãos portenhos nos dão o exemplo. Conforme explica TENDLER, nos principais “Tiros Federales” argentinos, os clubes de tiro, há um escritório do RENAR (Registro Nacional de Armas), o correspondente ao nosso SINARM. Assim, o atirador que quiser regularizar alguma de suas armas ou mesmo sua própria situação legal perante o governo, não precisa se deslocar para algum local distante, nem enfrentar a burocracia tão comum em repartições públicas brasileiras, bastando para isso dirigir-se ao próprio clube onde atira.<sup>37</sup>

## 4.2 ÓRGÃOS FEDERAIS DE CONTROLE

### 4.2.1 O SINARM

A gênese do Sistema Nacional de Armas está num projeto de lei enviado ao Congresso Nacional em junho de 1986, pelo Governo Federal. Esse PL teve como relator o Deputado Roberto Jefferson (PTB-RJ) e tramitou durante 11 anos.

Somente em 1997, com a Lei 9.437, o SINARM foi de fato instituído, estabelecendo condições para o registro e para o porte de arma de fogo. Contudo, suas principais funções, de cadastrar as armas de fogo em circulação no país e centralizar as informações dos bancos de dados dos sistemas de armas dos Estados, não foram atingidas a contento.

O Estatuto do Desarmamento reformulou as atribuições do SINARM, de modo a adequá-lo às necessidades dos órgãos de Segurança Pública. Foram corrigidos alguns

---

<sup>37</sup> TENDLER, Lincoln José. *Os tiros federais argentinos*. In: Revista Magnum. Nº 61. Nov/Dez 1998. p.15.



pontos falhos, dentro da nova política nacional de controle sobre armas, explosivos e munições.

Conforme o conceito de FACCIOLI,

O SINARM trata-se de um sistema informatizado de grande porte, localizado nas instalações do Departamento de Polícia Federal em Brasília-DF. Disponibiliza informações cadastrais, expede portes e registros de armas para todas as delegacias e postos de serviços da Polícia Federal, bem como atende às delegacias especializadas em armas, no âmbito das secretarias de segurança pública dos Estados e Distrito Federal<sup>38</sup>.

Incumbe ao SINARM, segundo a dicção dos §§ 1º, 2º e 3º do Decreto 5.123/04:

§ 1º *Serão cadastradas no SINARM:*

*I - as armas de fogo institucionais, constantes de registros próprios:*

- a) da Polícia Federal;*
- b) da Polícia Rodoviária Federal;*
- c) das Polícias Cíveis;*
- d) dos órgãos policiais da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, referidos nos arts. 51, inciso IV, e 52, inciso XIII da Constituição;*
- e) dos integrantes do quadro efetivo dos agentes e guardas prisionais, dos integrantes das escoltas de presos e das Guardas Portuárias;*
- f) das Guardas Municipais; e*
- g) dos órgãos públicos não mencionados nas alíneas anteriores, cujos servidores tenham autorização legal para portar arma de fogo em serviço, em razão das atividades que desempenhem, nos termos do caput do art. 6º da Lei nº 10.826, de 2003.*

*II - as armas de fogo apreendidas, que não constem dos cadastros do SINARM ou Sistema de Gerenciamento Militar de Armas - SIGMA, inclusive as vinculadas a procedimentos policiais e judiciais, mediante comunicação das autoridades competentes à Polícia Federal;*

*III - as armas de fogo de uso restrito dos integrantes dos órgãos, instituições e corporações mencionados no inciso II do art. 6º da Lei nº 10.826, de 2003; e*

*IV - as armas de fogo de uso restrito, salvo aquelas mencionadas no inciso II, do §1º, do art. 2º deste Decreto.*

§ 2º *Serão registradas na Polícia Federal e cadastradas no SINARM:*

*I - as armas de fogo adquiridas pelo cidadão com atendimento aos requisitos do art. 4º da Lei nº 10.826, de 2003;*

*II - as armas de fogo das empresas de segurança privada e de transporte de valores; e*

*III - as armas de fogo de uso permitido dos integrantes dos órgãos, instituições e corporações mencionados no inciso II do art. 6º da Lei nº 10.826, de 2003.*

§ 3º *A apreensão das armas de fogo a que se refere o inciso II do §1º deste artigo deverá ser imediatamente comunicada à Polícia Federal, pela autoridade competente, podendo ser recolhidas aos depósitos do Comando do Exército, para guarda, a critério da mesma autoridade.*

<sup>38</sup> FACCIOLI, Ângelo Fernando. *Lei das Armas de fogo*. Curitiba: Juruá, 2006. p. 21.

Assim, percebe-se que o SINARM é a principal fonte de informações quanto às armas de fogo que se encontram no território nacional. Manter um cadastro centralizado das armas é extremamente salutar, já que antes do Estatuto tínhamos pelo menos 50 sistemas descentralizados de cadastro, o que em muito dificultava o acesso às informações. Quando estiver totalmente operacionalizado, o SINARM deverá conter toda a “história de vida” das armas, desde sua produção até a eventual destruição pelo Exército.

#### 4.2.2 O SIGMA

Além do SINARM, situado no âmbito do Ministério da Justiça, temos ainda um outro cadastro de armas de fogo, na seara do Ministério da Defesa, o SIGMA. O Sistema de Gerenciamento Militar de Armas (SIGMA) propõe-se a efetuar o cadastro geral das armas de fogo institucionais das Forças Armadas e Auxiliares, daquelas que constem de seus registros próprios, dos caçadores, colecionadores e atiradores registros no Exército, da Agência Brasileira de Inteligência e do Departamento de Segurança do Gabinete de Segurança Institucional (GSI) da Presidência da República, das armas importadas para fins de testes ou avaliação técnica, das informações relacionadas com a exportação de armas, munições e demais produtos controlados, das armas consideradas obsoletas e daquelas pertencentes às representações diplomáticas oficiais acreditadas pelo governo brasileiro<sup>39</sup>.

#### 4.3A ABSURDA FIGURA DO CAÇADOR

É de se admirar que nenhum autor conhecido tenha feito qualquer crítica ao surreal art. 6, § 5º, do Estatuto, que dispõe:

---

<sup>39</sup> FACCIOLI, Ângelo Fernando. *Lei das Armas...* op.cit. p. 26.

*Aos residentes em áreas rurais, que comprovem depender do emprego de arma de fogo para prover sua subsistência alimentar familiar, será autorizado, na forma prevista no regulamento desta Lei, o porte de arma de fogo na categoria caçador.*

Parece que não ocorreu aos doutrinadores que aqueles que dependem da caça para prover a alimentação de sua família são pessoas da base da pirâmide social, vivendo, quase sempre, abaixo da linha da pobreza. Assim, num exercício hipotético, esse cidadão, no mais das vezes analfabeto, após ficar sabendo da promulgação do Estatuto pelo Diário Oficial da União, deverá se dirigir à sede da Polícia Federal mais próxima, muito provavelmente a centenas de quilômetros da localidade onde mora, para regularizar sua espingarda “pica-pau”, carregada manualmente com pólvora negra, e obter seu porte, categoria “caçador”. O legislador deu mostras de que pouco conhece a realidade do país onde vive.

Assim, pela letra da Lei, somente com o porte categoria “caçador” esse cidadão humilde poderá abater pequenas aves para sustentar sua família. Por mais absurda que seja, essa é a visão do legislador de 2003, que elegeu as armas de fogo como “inimigos do Estado”.

Podem ser considerados caçadores de subsistência para os devidos efeitos legais: os caboclos, os índios e seus descendentes, seringueiros, sertanejos e os pequenos agricultores do interior dos Estados, que caçam por necessidade alimentar.<sup>40</sup>

Não saltou aos olhos do autor o disparate de se exigir dessas pessoas, conforme o art. 27 do Dec. 5.123/04, certidão comprobatória de residência em área rural, a ser expedida por órgão municipal; cópia autenticada da carteira de identidade e atestado de bons antecedentes. Novamente, devemos nos indagar por que punir com detenção de 1 a 3 anos o pai de família que depende da caça para prover a subsistência de sua família, pelo mero descumprimento dessas teratológicas exigências legais.

---

<sup>40</sup> FACCIOLI, Ângelo Fernando. *Lei das Armas...* op.cit. p. 127.

#### 4.4 BEM JURÍDICO TUTELADO

De forma praticamente pacífica, a doutrina aponta como bem jurídico tutelado pelo Estatuto do Desarmamento a *incolumidade pública*, ou seja, a garantia e preservação do estado de segurança, integridade corporal, vida, saúde e patrimônio dos cidadãos indefinidamente considerados contra possíveis atos que os exponham a perigo<sup>41</sup>.

Desse modo, o porte de armas (em sentido amplo), seria um *crime de perigo abstrato*, onde o legislador presume de forma absoluta que aquele que anda armado, em desacordo com as exigências da legislação, representa um risco à sociedade.

Nada obstante, é preciso dizer que uma pessoa pode carregar consigo uma arma de fogo durante anos sem ser preso por esse delito. É de perquirir, então, se nesse lapso temporal a *incolumidade pública* foi de fato lesionada. A menos que o agente cometa um roubo, homicídio, latrocínio, estupro ou ameace alguém, por exemplo, a coletividade nunca saberá que aquele indivíduo porta uma arma.

Por esse motivo é que parte da doutrina critica os crimes com sujeito passivo indeterminado. Como a “incolumidade pública” é uma abstração, não pode ter sua vida ceifada, sua liberdade restringida ou seu patrimônio dilapidado. Em suma, a coletividade como um todo não pode sofrer com o crime, com os traumas psicológicos ou físicos que dele podem decorrer. Assim, infere-se que o Direito Penal há de proteger, somente, os bens jurídicos fundamentais do homem, como a vida e a liberdade.

Vale destacar que GOMES e OLIVEIRA utilizam a expressão *segurança coletiva* para definir o interesse jurídico protegido pela norma em estudo, o que no fundo não diverge da conceituação de *incolumidade pública*.<sup>42</sup> Contudo, essa diferenciação terá fundamental importância na classificação dos crimes nas categorias de *perigo abstrato* ou *de lesão*, conforme será visto no próximo item.

Desde já, no entanto, é preciso ter em mente que para GOMES e OLIVEIRA, uma vez que o Estado não pode oferecer uma “segurança plena” a todos os cidadãos

---

<sup>41</sup> CAPEZ, Fernando. *Estatuto...* op.cit. p. 42.

<sup>42</sup> GOMES, Luis Flavio; OLIVEIRA, William Terra. *Lei de Armas..* op.cit. p.47

(pois, para tanto, no caso das armas de fogo, deveria proibi-las totalmente, banindo-as da vida cotidiana), ele passa a trabalhar com *níveis mínimos de segurança*, alcançados e representados pela criação de uma série de formalidades e controles sobre as armas.

#### 4.5 PERIGO ABSTRATO X TIPOS DE LESÃO

Conforme já exposto, para a maioria da doutrina, os crimes da 10.826/03 são de *perigo abstrato*. Na lição de BRITO, a criminalização do porte de arma tem como fundamento o perigo de lesão que uma pessoa, armada, pode representar à sociedade. Inclui-se, portanto, nos chamados crimes de perigo.<sup>43</sup>

Diante desse quadro, aquele que for surpreendido de posse de uma arma, em desacordo com o Estatuto, incorrerá obrigatoriamente nos crimes previstos na Lei, ainda que prove que não colocou qualquer bem jurídico concreto em risco, pela presunção *juris et de jure* contida na norma.

Desse modo, nos delitos de perigo abstrato a lei presume o perigo da conduta, sem atentar para as especificidades do caso concreto. Já nos tipos de perigo concreto, a punição do agente é condicionada à real colocação em risco de bens jurídicos, conforme analisado *in casu*. Nos moldes da moderna sistemática penal, preferível é a adoção, fora dos casos dos tipos de lesão, da sistemática dos delitos de *perigo concreto*.

Afere-se, segundo BRITO, que o perigo deverá sempre ser encarado como algo concreto, vislumbrado nitidamente em cada situação fática, diminuindo-se ao máximo as hipóteses de presunção por parte do operador da lei. Diante do princípio da lesividade, somente deveriam ser objeto da lei penal as condutas que danifiquem ou, ao menos, exponham a perigo concreto um determinado bem jurídico<sup>44</sup>.

Somente autores partidários do Direito Penal máximo, punitivista, defensores da “lei e da ordem”, como CAPEZ, tem coragem de defender a adoção dos tipos de perigo abstrato. Diz o membro do *parquet* paulista que os tipos da Lei 10.826/03 não

<sup>43</sup> BRITO, Aléxis Augusto Couto de. *Estatuto...* op.cit. p. 25.

<sup>44</sup> *Ibidem*, p. 26.

mencionam, em momento algum, como elemento necessário à configuração típica, a prova da efetiva exposição de outrem a risco. Nas suas palavras:

Basta a realização da conduta, sendo desnecessária a avaliação subsequente sobre a ocorrência, *in casu*, de efetivo perigo à coletividade. Não fosse assim e o autor de *tão grave infração* restaria impune, bastando alegar que não havia ninguém por perto, para ver-se livre da imputação. Exigir o perigo concreto e comprovado, para tais infrações, implicaria tolerar a prática de comportamentos *perniciosos e ameaçadores* à sociedade<sup>45</sup>. (grifos meus)

Ao analisarmos outras leis do ordenamento jurídico pátrio, encontramos um claro descompasso sistemático do Estatuto do Desarmamento, ao arrolar em seu bojo apenas crimes de perigo abstrato. Ora, não faz sentido considerar a realização de um “racha” um delito de *perigo concreto*<sup>46</sup> ao passo que o porte de armas é de *perigo abstrato*. Se as armas colocam a vida das pessoas em risco a ponto de justificar essa presunção, também é comprovado que o trânsito mata cerca de 20 mil brasileiros a cada ano.

É mister indicar, ainda, uma outra corrente doutrinária, encabeçada por GOMES e OLIVEIRA, que defendem que os tipos penais relativos às armas de fogo são crimes *de lesão*. Embora a obra em co-autoria desses autores tenha sido escrita sob a égide da Lei 9.437/97, suas opiniões continuam válidas com o novel Estatuto do Desarmamento, que nesse quesito nada inovou. Desta feita, aferem os doutrinadores que os crimes da Lei de Armas são tipos de lesão, pois aquele que incorre em alguma das condutas incriminadas lesiona a *segurança pública* enquanto bem jurídico independente. Nessa concepção, as condutas puníveis atingem a segurança de bens fundamentais, e não necessariamente os próprios bens fundamentais.<sup>47</sup>

No entanto, *data venia*, não parece que a *segurança* dos bens jurídicos fundamentais dos cidadãos seja relevante a ponto de ensejar a resposta penal. O Direito Penal deve proteger bens jurídicos concretos, como a vida, integridade corporal, liberdade etc., e não antecipar a punibilidade do agente a meros *atos preparatórios*, que

<sup>45</sup> CAPEZ, Fernando. *Estatuto...* op.cit. p. 44-46.

<sup>46</sup> Art. 308. Participar, na direção de veículo automotor, em via pública, de corrida, disputa ou competição automobilística não autorizada pela autoridade competente, **desde que resulte dano potencial à incolumidade pública ou privada** (grifo meu).

<sup>47</sup> GOMES, Luis Flavio. OLIVEIRA, William Terra de. *Lei das Armas...* op.cit. p. 52.

passam a constituir crimes sem vítimas. Quem é a vítima do crime de porte ilegal de armas de fogo? A coletividade não tem personalidade para sentir as consequências negativas de um crime, o que, em última análise, legitima que determinadas condutas sejam punidas pelo Estado.

#### 4.6 NECESSIDADE DO POTENCIAL LESIVO DA ARMA

##### 4.6.1 Armas de brinquedo

A Lei 9.437/97 proibiu a fabricação, venda, comercialização e importação de brinquedos, réplicas e simulacros de armas de fogo, que com estas se possam confundir (art. 15). Além disso, punia com a mesma pena do crime de porte ilegal de armas aquele que “utiliza arma de brinquedo, simulacro de arma capaz de atemorizar outrem, para o fim de cometer crimes” (art. 10, § 1º, II). Como já foi dito, esse dispositivo era absurdo, por lesão ao princípio da proporcionalidade das penas.

Esse crime sempre foi muito criticado pela doutrina, pela total falta de potencialidade lesiva da arma de brinquedo. Não obstante, o STJ editou a Súmula 174, que dizia: “no crime de roubo, a intimidação feita com arma de brinquedo autoriza o aumento de pena”.

Parece claro, contudo, que o aumento de pena previsto no art. 157, § 2º, I, do CP tem por base o perigo à integridade física da vítima, representado pelas graves lesões que uma arma de fogo é capaz de produzir. No dizer de GOMES e OLIVEIRA, “a clara intenção do legislador é fixar uma agravação para quem utiliza arma que possa com efetividade danificar seriamente, que possa causar lesões graves ou até mesmo a morte”<sup>48</sup>.

Quando o Código Penal fala em “arma”, está se referindo a um instrumento de ataque, capaz de causar lesões. Alargar o sentido estrito do termo para abarcar a arma de brinquedo ofende, claramente, o princípio da legalidade, constituindo verdadeira analogia *in malam partem*.

---

<sup>48</sup> GOMES, Luis Flavio; OLIVEIRA, William Terra. *Lei das armas...* op.cit. p. 263.

O especial aumento de pena em razão do uso de arma de brinquedo constituía um *plus* muito além do justo e do proporcional, isto é, ia além da medida, era uma demasia, violava o princípio da proibição do excesso<sup>49</sup>.

Felizmente, em 2001 o STJ reviu seu posicionamento e cancelou a precitada súmula, no julgamento do REsp 213.054, relator Min. José Arnaldo Fonseca, da 3ª Seção do STJ. A posição majoritária, representada pelos Ministros Felix Fischer, Gilson Dipp, Hamilton Carvahido, Jorge Scartezzini e Paulo Galloti, argumentou que o agravamento da pena pelo uso de arma de brinquedo fere o princípio elementar da reserva legal, constituindo verdadeiro *bis in idem*.

Nesse sentido é a conclusão de BRITO:

o que nunca fez o menor sentido foi a jurisprudência considerar que além de servir como meio ameaçador, também devesse ser considerado como circunstância a aumentar a pena no crime de roubo, já que por ser um simulacro, nunca exporia a vida ou integridade física da vítima<sup>50</sup>.

Desta feita, a posição atual da jurisprudência é que aquele que utiliza uma arma de brinquedo para atemorizar outrem, com o intuito de subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel, responde pelo crime de roubo simples, sem incorrer na agravante do uso de armas. A atemorização da vítima pelo emprego do simulacro encontra resposta penal pela tipificação do delito de roubo, não justificando o aumento de pena.

Como o Estatuto do Desarmamento suprimiu do rol de crimes a utilização de armas de brinquedo, houve uma *abolitio criminis*. Isto é, a nova lei retroage para beneficiar os réus que por ventura estivessem presos ou respondendo a processo criminal com base no art. 10, § 1º, II da Lei 9.437/97.

#### 4.6.2 ARMAS DESMUNICIADAS

Com a entrada em vigor da Lei 9.437/97, a jurisprudência se dividiu quanto à caracterização do crime previsto em seu art.10 pelo agente que portava arma

---

<sup>49</sup> *Ibidem*. p. 248.

<sup>50</sup> BRITO, Alexis Augusto Couto de. *Estatuto...* op.cit. p. 122.



desmuniada, isto é, sem quaisquer cartuchos na arma ou a seu alcance, a ponto de colocar a arma em pronta condição de uso.

No sentido de que caracteriza o crime, sendo irrelevante a falta de munição, temos como exemplo a seguinte decisão do STJ:

*PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ARMA DESMUNICIADA. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DENEGADA (STJ- HC 14.747- SP- rel. Min. Gilson Dipp – DJU de 19.03.01).*

No sentido oposto, coletamos a seguinte ementa do Tribunal de Alçada do Paraná:

*ARMA DE FOGO. CRIME PREVISTO NO ART. 10 DA LEI 9.437/97. DESCARACTERIZAÇÃO. DETENÇÃO DO ARTEFATO DESCARREGADO, INEXISTINDO MUNIÇÃO DENTRO DA ESFERA DE DISPONIBILIDADE DO AGENTE. AUSÊNCIA DE LESÃO AO BEM JURÍDICO INCOLUMIDADE PÚBLICA (TAPR- Ap. 150.433-6- rel. Renato Naves Barcellos – j. 16.05.00).*

Numa análise puramente lógica, afere-se que a razão está com o Tribunal paranaense. Se o que se quer é proteger a incolumidade pública, não é razoável que alguém seja punido por portar um objeto absolutamente incapaz de lesionar o bem jurídico tutelado. Uma arma de fogo desmuniada não representa qualquer risco à segurança da coletividade, por ser inidônea a causar qualquer tipo de lesão.

É nesse sentido a opinião de GOMES e OLIVEIRA, para quem “considerar como crime a arma desmuniada é, em suma, um equívoco. (...) É possível punir penalmente somente aqueles que, em situações concretas, criaram um risco proibido, relevante e intolerável para a coletividade.”<sup>51</sup>

Contudo, com o Estatuto do Desarmamento é quase certo que a jurisprudência predominante será no sentido de que o porte de arma desmuniada configura o tipo do art. 14, pois agora os objetos materiais do delito não são somente armas, mas também munições ou acessórios. Ou seja, não seria razoável que aquele que fosse flagrado portando munições sem uma arma fosse punido, e aquele que portasse uma arma sem munições, não.

---

<sup>51</sup> GOMES, Luis Flavio; OLIVEIRA, William Terra de. *Lei das armas...* op.cit. p. 99.

Nessa linha de raciocínio reside um dos maiores absurdos do Estatuto. As munições e acessórios, *de per se*, são objetos absolutamente inertes, inofensivos. Uma pessoa que transita pelas ruas portando uma luneta ou cartuchos não é capaz de lesionar a incolumidade pública. Ainda assim, será punida com a mesma pena daquele que porta uma arma de fogo carregada, pronta a efetuar disparos. Mais uma vez, o legislador feriu de morte o princípio da proporcionalidade.

#### 4.7A COMPRA E O PORTE DE ARMAS PÓS-ESTATUTO

Segundo o art. 29 do Estatuto, as autorizações para *porte* de armas concedidas sob a égide da Lei 9.437/97 perderiam a validade em 90 dias. Como verdadeiros atos administrativos, essas autorizações *caducaram*, conforme a nomenclatura utilizada no Direito Administrativo. Consoante a lição do mestre BANDEIRA DE MELLO, a caducidade é “a retirada do ato porque sobreveio norma jurídica que tornou inadmissível a situação dantes permitida pelo Direito e outorgada pelo ato precedente”<sup>52</sup>.

Quanto à venda de armas, o art. 35, § 1º, da Lei em análise estabelecia que a total proibição do comércio de armas e munições em território nacional estava condicionada a um referendo popular, realizado em outubro de 2005. Apesar de todo o apelo midiático, notadamente da REDE GLOBO e das ONGs “Sou da Paz” e “Viva Rio”, com seu discurso demagógico e reducionista, a população brasileira decidiu que NÃO queria o fim da venda de armas no Brasil, numa rara mostra de lucidez.

Pela primeira vez depois da promulgação da Constituição Federal de 1988, a soberania popular foi exercida pelo Referendo, de acordo com o art. 14, II, da Carta Magna. Ao todo, mais de 59 milhões de brasileiros disseram NÃO à proibição da venda de armas no território nacional, totalizando 63,94% dos votos válidos. Na região sul, que sempre apresentou índices de criminalidade inferiores à média nacional, quase 80% dos votos foram refratários à proibição<sup>53</sup>.

---

<sup>52</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 427.

<sup>53</sup> Dados disponíveis *on-line* em <<http://www.radiobras.gov.br/referendo>>. Acesso em 13/04/08.

O referendo em si não passou de uma cortina de fumaça, custando algo em torno de R\$ 200.000.000. É de se espantar que num país subdesenvolvido como o nosso, em que milhões de pessoas ainda passam fome e não têm acesso à saúde, educação e saneamento básico, gaste-se tamanha fortuna com um embuste dessa dimensão.

Não há dúvida de que, nesse episódio, saiu derrotado o alto escalão do Palácio do Planalto, pois o desarmamento da população era uma das bandeiras do Governo Lula, principalmente na figura de seu ex-ministro da Justiça, Marcio Thomaz Bastos, que por várias vezes apareceu nos jornais de maior circulação pilotando um rolo-compressor sobre as armas entregues (ingenuamente) pela população.

Divagações à parte, a compra de novas armas no comércio legalizado ainda é possível, pelo resultado do referendo, mas economicamente inviável. Como exemplo, tome-se uma pistola Glock, que custa em torno de US\$ 500 nos Estados Unidos e beira os R\$ 5.000 em território nacional, pelos impostos exorbitantes que incidem sobre a importação de armas de fogo. Além disso, pela redação original do Estatuto, a cada 3 anos o proprietário deveria renovar seu registro, novamente entregando toda a infinidade de documentos necessários e, claro, pagando a taxa de R\$ 300,00.

No entanto, numa raríssima demonstração de bom senso, o Congresso Nacional aprovou a Lei 11.706 no mês de junho do corrente ano. Esse diploma legislativo corrigiu um dos maiores erros do Estatuto do Desarmamento, qual seja o pagamento da taxa de R\$ 300,00 para a efetivação do registro. Na atual sistemática, os proprietários de armas de fogo terão até o dia 31/12/08 para atualizarem sua documentação, de graça. Após esse prazo, o registro custará a racional quantia de R\$ 60,00.

Outra alteração digna de aplausos foi a possibilidade de realização do registro temporário da arma pela *internet*, com validade de 90 dias. Esse dispositivo é um claro estímulo à regularização das armas de fogo que se encontram nas mãos dos cidadãos que as adquiriram legalmente, o que já deveria ter sido feito em 2003, quando da promulgação do Estatuto.

Quanto à possibilidade de se obter uma autorização para o porte de armas sob a égide do Estatuto, a doutrina diverge. Para a solução da controvérsia, deve-se fazer

uma leitura sistemática da lei, conjugando o art. 6º com o 10 <sup>54</sup>. Da conjugação dos dois dispositivos depreende-se que o porte de armas por cidadãos comuns ainda é, em tese, permitido<sup>55</sup>. Contudo, a Polícia Federal realizará um juízo discricionário sobre o que seja a “real necessidade” do interessado, não cabendo ao Judiciário intervir nessa matéria (pois constitui mérito administrativo).

Na prática, são raríssimos os casos de concessão de porte de arma após 2003. Não se pode olvidar, também, que o sujeito por ventura agraciado com a autorização terá que desembolsar R\$ 1000,00 de taxa a cada 3 anos, para manter seu direito.

A compra de munições, como não poderia deixar de ser, também foi largamente restringida. Hoje, o cidadão que desejar comprar munição para sua arma devidamente registrada, deverá pedir autorização prévia à Polícia Federal. Ainda, a quantidade máxima de cartuchos foi delimitada em patamares irrisórios pela portaria 036- DMB (p.ex: 50 cartuchos de pistola por ano). Claro está, desse modo, que a regulamentação para a compra de munições é uma verdadeira “lei da gaveta”. É inimaginável que uma pessoa possa se manter plenamente adestrada para o tiro disparando 50 vezes por ano. O legislador deseja, ao que parece, que os cidadãos deixem suas armas dentro das gavetas.

#### 4.8 OUTRAS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI 11.706/08

A Lei 11.706/08 trouxe modificações louváveis ao estapafúrdio Estatuto do Desarmamento. No item 4.7 já foi exposta a nova sistemática para a efetivação do registro das armas de fogo. No presente tópico serão tratados os pontos que não dizem respeito à população em geral, mas que também merecem menção por corrigirem diversos aspectos do Estatuto, especialmente em relação aos policiais.

A nova redação do § 1º do art. 6º era uma reivindicação antiga de boa parte dos policiais brasileiros. Vejamos:

---

<sup>54</sup> Art. 6º. É proibido o porte de arma de fogo em todo o território nacional, salvo os casos previstos em legislação própria (...)

Art. 10. A autorização de porte de arma de uso permitido, em todo o território nacional, é de competência da Polícia Federal e somente será concedida após autorização do SINARM.

<sup>55</sup> Em sentido oposto, ver BRITO, Aléxis Augusto Couto de. *Estatuto...* op.cit. p. 53.

*§ 1º As pessoas previstas nos incisos I, II, III, V e VI do caput deste artigo terão direito de portar arma de fogo de propriedade particular ou fornecida pela respectiva corporação ou instituição, mesmo fora de serviço, nos termos do regulamento desta Lei, com validade em âmbito nacional para aquelas constantes dos incisos I, II, V e VI.*

Primeiramente, é mais do que justo que os policiais civis e militares possam portar suas armas fora de seus respectivos Estados. Um policial exerce sua função pública 24 horas por dia, podendo e devendo intervir quando se depara com um flagrante delito, a qualquer tempo. Nessa alteração o legislador finalmente deu mostras de que, vez por outra, dá atenção a quem será atingido pela edição dos atos normativos.

Em segundo lugar, é por demais sabido que muitos Estados brasileiros não dão a devida atenção e prioridade à segurança pública, deixando suas polícias à míngua, com armamento antigo e sem manutenção. Desse modo, a nova Lei permitiu que os policiais utilizem suas armas particulares em serviço ou fora dele, o que antes só era admitido em caráter excepcional.

O novo texto do art. 25 do Estatuto é também merecedor de aplausos. Na antiga sistemática “hoplofóbica” da Lei, todas as armas apreendidas deveriam ser destruídas pelo Exército, quando não mais interessassem à persecução penal. Agora, tais armas podem ser doadas às instituições de segurança do Estado, o que certamente trará resultados positivos no combate à violência.

Essa medida permitirá que todo o arsenal apreendido com a marginalidade passe a ser utilizado pela polícia. Era surreal assistirmos a diversos tiroteios entre policiais e traficantes cariocas, em que estes empregavam modernos fuzis (p.ex: M-16, Ruger Mini-14 etc) e aqueles eram obrigados a fazer uso de antigos revólveres calibre .38 SPL. E quando aquelas armas eram capturadas, tinham como destino certo destruição. Assim, foi corrigida mais uma das grandes falhas do Estatuto.

## 4.9 ANÁLISE DOS TIPOS PENAIIS

### 4.9.1 Aspectos comuns

Os tipos da 10.826/03 possuem diversos aspectos penais em comum, o que possibilita a sua tratativa em conjunto, para evitar a repetição desnecessária de informações a cada artigo. Aqui se exporá a regra geral e caso um tipo específico tenha uma característica própria, essa será expressamente mencionada.

Desse modo, pode-se dizer que os crimes arrolados nos arts. 12 a 18 da Lei são *comuns, dolosos, de mera conduta e instantâneos*. Desnecessário dizer que os crimes do Estatuto são de *perigo abstrato*, conforme exposto *supra*.

Os objetos materiais de tais delitos podem ser armas, munições ou acessórios, indistintamente. Essa equiparação absurda é um dos principais fatores que tornam o Estatuto do Desarmamento uma lei teratológica. Afinal, se o que se quer supostamente proteger é a incolumidade pública, por que punir alguém que transporta pela rua um cartucho de coleção ou uma luneta? Nessa esteira é a lição de THUMS:

O Estatuto do Desarmamento ao nivelar a munição, considerada isoladamente, com a arma de fogo, cometeu um dos maiores equívocos jurídicos, típico de regimes autoritários. (...) O mesmo que se disse sobre a munição cabe para o acessório da arma, como elemento objetivo do tipo penal, por ausência absoluta de poder criar hipótese de perigo à segurança pública.<sup>56</sup>

Como o *sujeito passivo* desses crimes é a própria sociedade, é correto afirmar que tais delitos constituem hipóteses de *crimes vagos*, pois a coletividade é um ente desprovido de personalidade jurídica. A tipificação das condutas tem por escopo proteger a coletividade como um todo.

É forçoso atentar para o fato de que, processualmente falando, em todos os delitos que envolvem armas de fogo, a perícia é imprescindível. Deverão os peritos atestar que a arma de fogo ou munição são capazes de efetivo disparo, ou que o acessório está em condições de efetivo uso, sob pena de configurar um *crime impossível*.

<sup>56</sup> THUMS, Gilberto. *Estatuto...* op.cit. p. 58-59.

Destarte, a lei não traz em seu corpo a definição do que seja uma arma de fogo, acessório ou munição. Desta forma, o Estatuto do Desarmamento constitui norma penal em branco, pois o intérprete terá que se socorrer de outras fontes normativas (Dec. 5.123/04 e Dec. 3.665/00) para dar aplicabilidade à Lei.

#### 4.9.2 Posse irregular de arma de fogo de uso permitido (art. 12)

Esse artigo pune quem detém uma arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, fora das condições impostas pelo Estatuto, no interior de sua residência ou local de trabalho. *In verbis*:

**Art. 12.** *Possuir ou manter sob sua guarda arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, no interior de sua residência ou dependência desta, ou, ainda no seu local de trabalho, desde que seja o titular ou o responsável legal do estabelecimento ou empresa:*

*Pena – detenção, de um a três anos, e multa.*

Claro está que o cidadão que possui o devido registro de sua arma junto à Polícia Federal não incorre nesse delito, por falta do elemento normativo do tipo “em desacordo com determinação legal ou regulamentar”. Contudo, o registro da arma não possibilita que a arma seja portada ostensivamente nas dependências da casa ou do estabelecimento comercial, devendo permanecer guardada.

Na opinião de BRITO, caso seja comprovada a natureza ilícita da arma, o agente deverá responder, em concurso formal, pelo delito do art. 12 e pelo art. 180 do Código Penal (receptação).<sup>57</sup> Caso a arma seja de uso restrito, o crime será o do art. 16, como se verá adiante.

O conceito penal de residência está disposto no art. 150, § 4º, do Código Penal, para o qual remetemos. Quanto ao local de trabalho, deve-se atentar para o fato de que somente o responsável pela empresa está autorizado a manter uma arma nas suas dependências.

---

<sup>57</sup> BRITO, Aléxis Augusto Couto de. *Estatuto...* op.cit. p. 64.

Pelo tipo objetivo do delito em análise, não se admite sua tentativa. Ou o agente mantém consigo ou não mantém; ou possui ou não possui.

Os registros de arma de fogo realizados sob a égide da Lei 9.437/97 consideram-se válidos pelo período máximo de três anos. Ultrapassado esse prazo, as armas de fogo que não tiverem seus registros renovados perante o órgão federal, serão consideradas irregulares, devendo o seu possuidor responder pelo crime previsto no art. 12 do Estatuto<sup>58</sup>.

Não se pode olvidar, ainda, que o delito em análise, em qualquer de suas modalidades (possuir ou manter sob guarda), são *crimes permanentes*, admitindo flagrante a qualquer tempo e passíveis de serem atingidos pela Súmula 711 do STF (se sobrevier pena mais gravosa antes da cessação da permanência, essa pode ser aplicada aos agentes sem violação do princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa).

#### 4.9.3 Omissão de cautela (art. 13)

Ao contrário de parte da doutrina, BRITO afere que o tipo descreve uma conduta dolosa, de omissão de cautela que impossibilite que determinadas pessoas de se apoderarem de arma de fogo. Há vontade livre e consciente de simplesmente deixar de adotar as cautelas<sup>59</sup>.

Contudo, não compartilhamos desse entendimento. De fato, o proprietário que omite as cautelas necessárias age *culposamente*, na modalidade *negligência*<sup>60</sup>. Se fosse um crime omissivo doloso, o proprietário da arma estaria admitindo indiretamente que o incapaz se apoderasse da arma, ao dolosamente omitir os cuidados devidos.

Nesse sentido, é lícito inferir que se a omissão foi *dolosa*, o agente incorre no art. 16, parágrafo único, V, do Estatuto, no caso de um menor se apoderar da arma e no

<sup>58</sup> CAPEZ, Fernando. *Estatuto...* op.cit. p. 78.

<sup>59</sup> BRITO, Aléxis Augusto Couto de. *Estatuto...* op.cit. p. 68.

<sup>60</sup> Nesse sentido, ANDREUCCI, Ricardo Antonio. *Previsão legal dos crimes e penas cominadas*. In: DAOUN, Alexandre Jean *et al.* *Estatuto...* op.cit. p. 223.



art. 14 ou 16 se um deficiente mental o fizer, dependendo do caráter restrito do armamento.

Na análise desse tipo, CAPEZ comete talvez o maior equívoco de sua obra sobre o Estatuto. Segundo o promotor paulista, exige-se a produção de resultado naturalístico para o aperfeiçoamento do tipo, qual seja, o perigo.<sup>61</sup> Ora, é difícil imaginar como o *perigo* possa constituir um resultado naturalístico. Perigo é a *possibilidade* de que um dano ao bem jurídico ocorra, não um dano em si mesmo.

Ademais, muito embora a grande maioria dos tipos culposos exija a produção de um resultado para sua ocorrência, o art. 13 do Estatuto é uma exceção a essa regra, pois se consuma com o simples apoderamento da arma. Não é necessário que o incapaz de fato dispare e atinja alguém. Vale dizer, o art. 13 é um dos poucos crimes culposos *de mera conduta*.

O art. 13 também constitui exceção à regra geral apresentada no item 4.8.1 pois configura um crime *próprio*, pois somente o proprietário ou o possuidor da arma podem ser sujeitos ativos do delito.

Para a maioria da doutrina, se o proprietário que se omitiu não tiver o devido registro da arma, responderá ainda pelo art. 12 em concurso formal com o art. 13.

Como o Estatuto, nesse passo, nada disse a respeito de *munições*, aquele que permite que o incapaz se apodere de cartuchos deverá responder pela contravenção penal disposta no art. 19, § 2º da LCP, que expressamente abarca essa hipótese.

Lembra CAPEZ que se o agente deixa de tomar as cautelas necessárias para impedir que menor de dezoito anos ou portador de doença mental se apodere de *acessório* de arma de fogo não deverá responder por crime algum, por falta de previsão legal<sup>62</sup>. Não obstante, essa conduta é *materialmente* atípica, pela falta do menor potencial lesivo à incolumidade pública que um *acessório* é capaz de produzir.

Diz a lei:

**Art. 13.** *Deixar de observar as cautelas necessárias para impedir que menor de 18 (dezoito) anos ou pessoa portadora de deficiência mental se apodere de arma de fogo que esteja sob sua posse ou que seja de sua propriedade:*

<sup>61</sup> CAPEZ, Fernando. *Estatuto...* op.cit p. 80.

<sup>62</sup> *Ibidem.* p.86.

*Pena – detenção, de um a dois anos, e multa.*

*Parágrafo único. Nas mesmas penas incorrem o proprietário ou diretor responsável de empresa de segurança e transporte de valores que deixarem de registrar ocorrência policial e de comunicar à Polícia Federal perda, furto, roubo ou outras formas de extravio de arma de fogo, acessório ou munição que estejam sob sua guarda, nas primeiras vinte quatro horas depois de ocorrido o fato.*

O parágrafo único regula hipótese de um *crime a prazo*, em que se exige a decorrência de certo lapso temporal para o aperfeiçoamento do tipo. Para a maioria da doutrina, esse delito é punido a título de omissão dolosa<sup>63</sup>. Em sentido divergente, THUMS defende que tanto a omissão de comunicação dolosa quanto a culposa (por negligência) configuram o tipo<sup>64</sup>.

Constitui hipótese de crime *próprio*, dado que somente o diretor ou responsável de empresa de segurança podem praticá-lo.

Muito embora na letra da lei conste a conjunção “e”, parece mais razoável a utilização da partícula “ou”, pois se o diretor da empresa de segurança já levou ao conhecimento da Polícia Civil o desaparecimento da arma, não é aceitável que possa ser ainda punido por não ter comunicado à Polícia Federal. Cabe ao Estado promover a integração dos bancos de dados das diferentes polícias, não podendo os particulares sofrer conseqüências pela incompetência governamental.

O art. 13 constitui a única *infração de menor potencial ofensivo* do Estatuto do Desarmamento. Dessa forma, não se imporá prisão em flagrante ao agente, se este prestar compromisso de comparecer aos atos do processo. Em seu lugar, há a mera lavratura do Termo Circunstanciado. Também são plenamente aplicáveis a esse crime os benefícios da *suspensão condicional do processo* e da *transação penal*, conforme a Lei 9.099/95.

<sup>63</sup> Por todos, CAPEZ afere que a omissão culposa, se o sujeito, por negligência, não percebe que houve a subtração, também constituirá um irrelevante penal, ante a falta de previsão expressa.

<sup>64</sup> THUMS, Gilberto. *Estatuto...* op.cit. p. 109.

#### 4.9.4 Porte ilegal de arma de fogo de uso permitido (art. 14)

O presente artigo é o que apresenta maior importância em todo o Estatuto do Desarmamento, por sua cotidiana e intensa aplicação na prática forense brasileira. A distinção para o delito do art. 12 é a circunstância de que, aqui, o agente porta a arma *fora* de sua residência ou local de trabalho.

Ao todo, são treze núcleos do tipo penal (crime de conteúdo variado ou de ação múltipla), punindo o porte de armas em sentido amplo. A saber:

**Art. 14.** *Portar, deter, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:*

*Pena – reclusão, de dois a quatro anos, e multa.*

*Parágrafo único. O crime previsto neste artigo é inafiançável, salvo quando a arma de fogo estiver registrada em nome do agente.*

Para melhor compreensão, os núcleos do tipo podem ser agrupados em três grupos, conforme o objetivo da conduta para o agente. Assim:

- a) **Auto-satisfação do autor:** possuir, empregar, ocultar e deter.
- b) **Deslocamento:** transportar, remeter.
- c) **Abastecimento do comércio clandestino:** fornecer, alugar, expor à venda, ter em depósito, emprestar, ceder, fabricar, adquirir e receber.

É fora de dúvida que se o agente praticar mais de uma conduta criminosa num mesmo contexto fático, ou é surpreendido com mais de uma arma, deverá ser punido por um crime único, pelo princípio da alternatividade. Contudo, o juiz poderá aumentar sua pena-base pelas circunstâncias do fato, consoante o art. 59 do Código Penal.

Especial atenção merece a conduta de *fornecer* a outrem uma arma de fogo, acessório ou munição, para evitar um conflito aparente de normas com o art. 17 do Estatuto (Comércio ilegal de arma de fogo). O elemento diferenciador dos tipos é a atividade comercial habitual, necessária para caracterizar o art. 17. Dessa feita, se “A” vende sua pistola calibre.380 ACP para seu amigo “B”, sem autorização e sem o intuito

de mercancia, cometerá o ilícito do art. 14. O exercício de atividade comercial ou industrial é essencial para a subsunção da conduta ao art. 17.

Cabe ressaltar a polêmica doutrinária sobre o concurso de crimes e a aplicação do princípio da consunção, quando o agente utiliza uma arma da qual não possui o porte para a prática de outras infrações, como o homicídio ou o roubo. Nesse passo, não há consenso nem na doutrina nem na jurisprudência. Há três correntes principais sobre a questão:

1. O crime de porte ilegal de arma fica absorvido pelo outro delito. Parece ter razão essa parte da doutrina, já que um delito de perigo abstrato (porte) há de ser absorvido pelo crime-fim, de resultado (homicídio, por exemplo). Nesse diapasão, diz o mestre BRITO que, se certa pessoa armada comete um delito de roubo, ainda que esteja armada antes do fato e sem a intenção inicial de subtrair, a utilização da arma deverá ser considerada como circunstância majorante, absorvendo o crime de porte de arma.<sup>65</sup>
2. O agente deverá sempre responder pelos dois crimes em concurso material. Argumentam os autores que os delitos lesionam bens jurídicos diferentes, possibilitando que o autor seja punido pelos dois, somando-se suas penas. É nesse sentido a opinião de ANDREUCCI, que afere que o agente, praticando qualquer das condutas inculpidas no tipo penal em comento (art. 14), vier a cometer outro delito, deveria responder por ambas as infrações penais em concurso material.<sup>66</sup>
3. Somente há que se falar no princípio da consunção se a arma for utilizada somente para a prática do delito num mesmo contexto fático. Por exemplo: A, enraivecido depois de ser agredido por B, vai até uma favela próxima, adquire um revólver e mata seu desafeto.<sup>67</sup> Por outro lado, se o agente portava a arma em contexto fático distinto e decide

---

<sup>65</sup> BRITO, Aléxis Augusto Couto de. *Estatuto...* op.cit. p. 81

<sup>66</sup> ANDREUCCI, Ricardo Antonio. *Previsão legal dos crimes e penas cominadas*. In: DAOUN, Alexandre Jean *et al.* *Estatuto...* op.cit. p. 228.

<sup>67</sup> Para o TJMG (RT 777/663), a posse e o porte ilegal de arma adquirida com o fim específico para prática de homicídio integra o *iter criminis* percorrido pelo agente, razão pela qual não há espaço para o reconhecimento do concurso material entre os delitos (...).

cometer um delito, deverá responder pelos dois crimes em concurso material. CAPEZ é um dos partidários dessa corrente, para quem se os momentos consumativos se deram em situações bastante diversas, em contextos bem destacados, haverá concurso material de crimes. Por exemplo: um sujeito que percorre as ruas da cidade a noite inteira e ao amanhecer emprega a arma de fogo para a prática de algum delito.<sup>68</sup>

Quanto à possibilidade de tentativa, o rol de condutas incriminadas é de tal forma extenso que na prática é difícil alguém ser punido pela tentativa de porte de arma. Não obstante, como assevera CAPEZ, a tentativa é, em tese, possível, como no caso do agente que está adquirindo um revólver no exato instante em que chega a polícia e o prende em flagrante<sup>69</sup>.

No caso de uma quadrilha ser presa portando armas de fogo de uso permitido, não há *bis in idem* no concurso material entre o art.14 do Estatuto e o crime de quadrilha armada prevista no art. 288, parágrafo único, do CP, consoante a maioria da doutrina<sup>70</sup>.

O parágrafo único do artigo em tela será analisado no item 4.9.1 do trabalho, por se tratar de um aspecto processual penal da lei, merecendo atenção em apartado.

#### 4.9.5 Disparo de arma de fogo (art. 15)

O disparo de arma de fogo é um delito subsidiário, pois só terá aplicabilidade se o acionamento da munição não tiver como finalidade o cometimento de outro crime. Diz a lei:

*Art. 15. Disparar arma de fogo ou acionar munição em lugar habitado ou em suas adjacências, em via pública ou em direção a ela, desde que essa conduta não tenha como finalidade a prática de outro crime:*

*Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.*

<sup>68</sup> CAPEZ, Fernando. *Estatuto...* op.cit. p.98

<sup>69</sup> *Ibidem*, p. 94.

<sup>70</sup> Por todos, ver THUMS, Gilberto. *Estatuto...* op. cit. p. 163.

Primeiramente, como a lei exige que o disparo se dê em lugar habitado, suas adjacências, em via pública ou em direção a ela, parece claro que se o agente efetuar disparos em lugar ermo, campos, matas ou locais desabitados não responderá pelo crime.

Na redação do art. 15 o legislador cometeu, de novo, grave equívoco, ao punir do mesmo modo os disparos de armas de uso permitido e restrito. Ora, não é razoável que se puna da mesma forma quem dispara um revólver calibre .22 LR e quem dá uma rajada de metralhadora.

Como lembra FACCIOLI, “buscou o legislador coibir o disparo aleatório, gerador das chamadas ‘balas perdidas’ que diariamente atingem pessoas inocentes dentro de casa, no interior de veículos, em faculdades, colégios etc.<sup>71</sup>”. Olvidou o autor, e o próprio legislador, que as “balas perdidas” que assolam principalmente a cidade do Rio de Janeiro são, de fato, causadas pelos constantes confrontos entre a Polícia e os traficantes. Ambos os lados disparam seus fuzis e submetralhadoras e esmo, sem se preocupar com a população que fica no meio do fogo cruzado.

Como as munições disparadas por essas armas apresentam elevada energia cinética, podem atravessar janelas e até paredes, dependendo da situação. Assim, parece claro que o crime previsto no art. 15 do Estatuto de nada servirá para evitar as tragédias diárias ocasionadas pelas “balas perdidas”.

Na análise do delito de disparo de arma de fogo também se mostra interessante a discussão acerca da aplicação ou não do *princípio da consunção* e da *subsidiariedade*, no cotejo do art. 15 com os demais crimes do Estatuto ou com os eventuais crimes de lesão corporal ou homicídio.

Segundo o magistério de THUMS, “o disparo como crime-meio não possui autonomia em relação aos crimes de resultado, fica sempre absorvido, ainda que o crime-fim seja menos grave que o disparo”<sup>72</sup>.

Para CAPEZ, o delito do art. 15 absorve os crimes previstos nos arts. 12 (posse de arma de uso permitido) e 14 (porte de arma de uso permitido), por constituírem condutas-meio necessárias para o disparo<sup>73</sup>. Essa posição parece ser a que prevalece

---

<sup>71</sup> FACCIOLI, Ângelo Fernando. *Lei das armas*.. op. cit. p. 182.

<sup>72</sup> THUMS, Gilberto. *Estatuto*... op. cit. p. 126.

<sup>73</sup> CAPEZ, Fernando. *Estatuto*... op. cit. p. 104.

na doutrina, sem embargo da grande celeuma gerada em torno do tema. Alguns autores asseveram que, nesse caso, o agente deveria responder pelos delitos dos arts. 15 e 14 em concurso material.

O problema é maior quando a arma disparada pelo agente é de uso restrito. A pena para a posse ou porte de arma de fogo de uso restrito (3 a 6 anos de reclusão) é maior do que a prevista para o disparo dessas armas (2 a 4 anos de reclusão). Desta maneira, é mais vantajoso para o agente disparar a arma do que portá-la, um verdadeiro disparate jurídico.

A solução, ainda que ilógica, parece ser considerar o disparo um *post factum* impunível, respondendo o autor pelo delito mais grave, posse ou porte de arma de fogo de uso restrito. No entanto, se o agente portava ou detinha a arma ilegalmente, deverá responder pelo concurso material dos crimes (arts. 15 e 16). A mesma solução é aplicável caso o porte e o disparo tenham se dado em contextos fáticos distintos.

Se o agente se vale da arma de fogo para produzir lesões em outrem, parece claro que o crime-meio (disparo) deva ser absorvido pelo crime-fim (lesões corporais ou homicídio). Esse raciocínio encontra respaldo no próprio *caput* do artigo, que contém a expressão “desde que essa conduta não tenha como finalidade a prática de outro crime”. Assim, pouco importaria que o delito-fim tivesse pena inferior à cominada para o disparo, como acontece com as lesões corporais leves.

Contudo, na hipótese do disparo ocasionar lesão corporal leve, a doutrina se divide. Prevalece, ainda que de forma tênue, a posição que defende que o agente deva responder pelo disparo e pela lesão em concurso formal. Deve-se anotar, ainda, que alguns autores afirmam que o agente deve responder só pelo disparo e outros só pela lesão.

O Estatuto do Desarmamento não repetiu a dicção do art. 10, § 1º, III da Lei 9.437/97, que previa o crime de disparo de arma de fogo, mas continha a seguinte ressalva “desde que o fato não constitua crime mais grave”. Desta feita, como a lei em vigor não fala de “crime mais grave”, não se pode concordar com CAPEZ, que afere: “se o disparo foi efetuado no mesmo contexto do crime contra a pessoa, ficará por esse absorvido, a menos que o delito contra a pessoa seja de menor gravidade.”<sup>74</sup>

---

<sup>74</sup> *Ibidem*, p. 106.

#### 4.9.6 Posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito (art. 16)

Enquanto no tocante às armas de uso permitido o legislador separou em dois tipos penais as condutas de *possuir* e *portar*, quanto às armas de uso restrito temos um tipo único, que engloba todas as condutas previstas nos arts. 12 e 14 do Estatuto. De pronto, afere-se que, mais uma vez, o princípio da proporcionalidade foi violado, pois o desvalor de ação daquele que porta uma arma de uso restrito pelas ruas é muito maior do que daquele que apenas possui a arma em sua residência.

Vejamos a letra da lei:

**Art. 16** *Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso proibido ou restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:*

*Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.*

*Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem:*

*I – suprimir ou alterar marca, numeração ou qualquer sinal de identificação de arma de fogo ou artefato;*

*II – modificar as características de arma de fogo, de forma a torná-la equivalente à arma de fogo de uso proibido ou restrito ou para fins de dificultar ou de qualquer modo induzir a erro autoridade policial, perito ou juiz;*

*III – possuir, deter, fabricar ou empregar artefato explosivo ou incendiário, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar;*

*IV – portar, possuir, adquirir, transportar ou fornecer arma de fogo com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado;*

*V – vender, entregar ou fornecer, ainda que gratuitamente, arma de fogo, acessório, munição ou explosivo a criança ou adolescente; e*

*VI – produzir, recarregar ou reciclar, sem autorização legal, ou adulterar, de qualquer forma, munição ou explosivo.*

Algumas dessas condutas constituem *crimes permanentes*, admitindo o flagrante a qualquer tempo. São elas: ter em depósito, manter sob guarda e ocultar.

Como se percebe, as condutas equiparadas ao porte de arma de uso restrito são absolutamente díspares, não constituindo uma unidade lógica. Torna-se evidente, aqui, a pobre técnica legislativa adotada pelo legislador ordinário quando da elaboração do Estatuto do Desarmamento. Como já foi dito, o potencial lesivo, por exemplo, de um fuzil e de um revólver calibre .22 LR com numeração raspada é totalmente distinto, não justificando de modo algum a mesma reprimenda penal.



Para BRITO,

A simples supressão da marca de uma arma de fogo (inc. I), não pode ser mais grave do que portar uma arma que possua marca (art. 14), ou mesmo ser mais perigosa que efetuar um disparo em via pública. Percebe-se um lamentável erro por parte do legislador que, abusando da presunção, a utiliza em evidente prejuízo do autor do fato, pois considera que uma arma com sinal suprimido será, obrigatoriamente, uma arma de uso restrito.<sup>75</sup>

No dizer de FACCIOLI, “da análise preliminar de todo o artigo, chamam a atenção dois aspectos: 1) a falta de senso de aplicação penal ao equiparar condutas heterogêneas e desprovidas de ofensa real; 2) o excesso de rigor, ao penalizar condutas desconexas”<sup>76</sup>.

Surpreendentemente, até CAPEZ critica as penas cominadas para esse delito, dizendo que

Para o nosso ordenamento jurídico, portanto, é mais censurável possuir ou portar uma arma de fogo de uso proibido do que utilizá-la efetivamente para produzir lesões com seqüelas definitivas ou mesmo matar o próprio filho recém-nascido, com um tiro à queima-roupa na cabeça, sob a influência do estado puerperal.<sup>77</sup>

É importante ressaltar que o inciso III do parágrafo único do referido artigo revogou, conforme opinião praticamente unânime da doutrina, o art. 253 do Código Penal, pois se trata de norma especial disciplinadora do mesmo objeto material (explosivos)<sup>78</sup>.

O mesmo se pode dizer quanto ao inciso V, que revogou implicitamente o art. 242 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90)<sup>79</sup>. O referido dispositivo, no entanto, deve ser considerado hígido quanto às *armas brancas*. Na hipótese de entrega dolosa da arma ao menor, ciente de que este pretende praticar um homicídio, por exemplo, o Estatuto do Desarmamento será afastado, devendo o agente responder como partícipe deste crime.

<sup>75</sup> BRITO, Alexis Augusto Couto de. *Estatuto...* op. cit. p. 93.

<sup>76</sup> FACCIOLI, Ângelo Fernando. *Lei das armas...* op.cit. p. 185.

<sup>77</sup> CAPEZ, Fernando. *Estatuto...* op. cit.. p. 106.

<sup>78</sup> Art. 253. Fabricar, fornecer, adquirir, possuir ou transportar, sem licença da autoridade, substância ou engenho explosivo, gás tóxico ou asfixiante, ou material destinado à sua fabricação.

<sup>79</sup> Art. 242. Vender, fornecer, ainda que gratuitamente ou entregar, de qualquer forma, a criança ou adolescente arma, munição ou explosivo.

#### 4.9.7 Comércio ilegal de arma de fogo (art. 17)

**Art. 17** *Adquirir, alugar, receber, transportar, conduzir, ocultar, ter em depósito, desmontar, montar, remontar, adulterar, vender, expor à venda, ou de qualquer forma utilizar, em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, arma de fogo, acessório ou munição, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:*

*Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.*

*Parágrafo único. Equipara-se à atividade comercial ou industrial, para efeito deste artigo, qualquer forma de prestação de serviços, fabricação ou comércio irregular ou clandestino, inclusive o exercido em residência.*

De pronto, percebe-se que o delito previsto no art. 17 do Estatuto pode ser classificado como um *crime próprio*, pois exige uma característica especial do sujeito ativo: a condição de comerciante. Assim, o pólo ativo deste crime só poderá ser ocupado por quem exerce alguma forma de comércio, ainda que praticado em sua residência.

Quanto à necessidade de habitualidade, a doutrina diverge. Para alguns, o crime em tela é um *tipo habitual*, que exige a reiterada prática de certos atos para a sua consumação. Por outro lado, há quem diga que uma única conduta já poderá configurar o delito, desde que o agente tivesse o intuito de continuar com a atividade ilícita de mercancia de armas de fogo.

Parece que a razão está com a primeira corrente, dado o intuito do legislador em coibir o comércio clandestino de armas de fogo, o chamado “mercado negro”. Se, por exemplo, alguém vende sua única arma a outrem, utilizando-se de sua atividade comercial, é razoável que responda pelo delito do art. 14 do Estatuto, na modalidade *fornecer*, conforme já exposto *supra*. O comprador, por seu turno, poderá ser enquadrado no mesmo artigo, no núcleo *adquirir*.

Vale aqui anotar a posição oposta de THUMS, segundo a qual a conduta de vender uma arma de fogo sem fins de comércio configura conduta atípica, por falta de previsão do núcleo “vender”<sup>80</sup>.

CAPEZ vê como imprescindíveis para a caracterização deste delito: o intuito de lucro e um mínimo de estabilidade na realização de atos comerciais ou industriais<sup>81</sup>.

<sup>80</sup> THUMS, Gilberto. *Estatuto...* op. cit. p. 110.

<sup>81</sup> CAPEZ, Fernando. *Estatuto...* op. cit. p. 153.

Nada impede que o agente flagrado comercializando armas clandestinamente também responda pelo delito de receptação, conforme o art. 180 do CP. Exige-se, para a configuração dessa hipótese, que as armas tenham origem ilícita e que o agente tivesse ciência desta circunstância.

É forçoso lembrar que se o agente vende ou fabrica armas com a finalidade de desestabilizar o regime democrático ou atentar contra os Poderes da União, deverá responder pelo delito do art. 12, parágrafo único, da Lei de Segurança Nacional (7.170/83). O item diferenciador entre este delito e aquele previsto no art. 17 do Estatuto é justamente o *elemento subjetivo do tipo diverso do dolo* (especial fim de agir de desestabilizar o regime democrático ou os Poderes da União).

#### 4.9.8 Tráfico internacional de arma de fogo

**Art. 18** *Importar, exportar, favorecer a entrada ou saída do território nacional, a qualquer título, de arma de fogo, acessório ou munição, sem autorização da autoridade competente:*  
*Pena – reclusão de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.*

O art. 18 do Estatuto é uma clara resposta do legislador ao compromisso assumido pelo Brasil, perante a comunidade internacional, de combater o tráfico internacional de armas de fogo. Tal compromisso foi assumido em Washington, no ano de 1999, com a assinatura da Convenção Interamericana contra a fabricação e o tráfico ilícito de armas de fogo, munições, explosivos e outros materiais correlatos.

Diferentemente do que ocorre com o crime do art. 17, o tráfico internacional de arma de fogo não exige qualquer correlação com uma atividade comercial. Se o agente importar ou exportar uma única arma, de modo clandestino, deverá responder pelo crime do art. 18. A arma pode ser inclusive para uso próprio.

Como afere FACCIONI,

Se o agente entra ou sai com a mercadoria- armas, munições ou acessórios- por local onde não existe nenhum representante da aduana da Receita Federal, o crime é instantâneo; contudo, se por qualquer meio, tenta

introduzir os produtos por porto, aeroporto onde existe a fiscalização alfandegária, mas não consegue, então, em tese, o crime é apenas tentado.<sup>82</sup>

O legislador buscou com este delito coibir a principal fonte de armas dos criminosos: o contrabando. Como se sabe, as armas comumente utilizadas pelas organizações criminosas não podem ser compradas nas lojas legalizadas, sendo oriundas, na sua maioria, da importação ilícita. Nada obstante, cinco anos depois do Estatuto, os traficantes cariocas ainda portam livremente seus fuzis e submetralhadoras, o que só demonstra a ineficácia da ameaça penal no combate a violência.

Mais uma vez, a Lei pecou na descrição típica do art. 18 no tocante aos explosivos. Por total falta de previsão legal, quem importa ou exporta explosivos não viola o Estatuto do Desarmamento, podendo responder por contrabando (art. 334 do CP) ou receptação (art. 180 do CP), conforme o caso. É nesse sentido o magistério de THUMS<sup>83</sup>.

#### 4.10 ASPECTOS PROCESSUAIS

##### 4.10.1 Liberdade provisória e fiança

Os comandos contidos nos parágrafos únicos dos arts. 14 e 15 (proibição de fiança) e no art. 21 (proibição de liberdade provisória) constituíam absurdo jurídico sem precedentes. Felizmente, hoje esses artigos se encontram desprovidos de aplicabilidade, pois declarados incompatíveis com a Carta Magna pelo STF, como se verá adiante.

Ainda antes desse posicionamento do Supremo, a impossibilidade de se arbitrar fiança aos crimes dos artigos 14 e 15 já era totalmente inócua, já que o juiz poderia conceder ao réu a liberdade provisória sem fiança, se não estivessem presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva, conforme o artigo 310, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

<sup>82</sup> FACCIOLI, Ângelo Fernando. *Lei das armas...* op. cit. p. 199.

<sup>83</sup> THUMS, Gilberto. *Estatuto...* op. cit. p. 159.

Quanto à prisão cautelar *ex lege* no tocante aos artigos 16, 17 e 18, pela impossibilidade da liberdade provisória, o absurdo normativo era ainda maior. O legislador praticamente equiparou alguns crimes do Estatuto do Desarmamento, que de *per si* não lesionam qualquer bem jurídico concreto, aos chamados “crimes hediondos”, teoricamente os mais abjetos do ordenamento jurídico pátrio.

Não havia qualquer resquício de lógica legislativa nessa proibição, já que o réu responderia ao processo *preso* e possivelmente seria colocado em liberdade *depois de condenado*, pois sua pena privativa de liberdade poderia ser substituída por uma restritiva de direitos, consoante o art. 44, I, do CP.

Para THUMS, a proibição de liberdade provisória

Trata-se de uma obsessão legislativa pela prisão processual sem qualquer justificativa. O legislador está acometido pela síndrome dos crimes hediondos, influenciada pelo movimento de tolerância zero, sustentado por legislação draconiana<sup>84</sup>.

Na esteira de BRITO, afere-se que o Estatuto do Desarmamento não se preocupou em manter uma coerência com as demais leis do ordenamento jurídico brasileiro. “Sem sombra de dúvidas, seu maior defeito foi restringir a concessão de liberdade provisória à maioria dos crimes.”<sup>85</sup>

#### 4.10.2 Competência

Não merecem prosperar os argumentos no sentido de que a competência para julgar os crimes do Estatuto seja da Justiça Federal, por serem o SINARM e o SIGMA instituídos no âmbito do Governo Federal (Ministério da Justiça e Ministério da Defesa, respectivamente). De fato, a competência será, em regra, da Justiça Comum Estadual.

A primeira exceção se encontra no crime de Tráfico Internacional de Armas (art. 18 do Estatuto), que será julgado pela Justiça Federal com base no art. 109, V, da CF<sup>86</sup>.

<sup>84</sup> THUMS, Gilberto. *Estatuto...* op. cit. p.128.

<sup>85</sup> BRITO, Alexis Augusto Couto de. *Estatuto...* op. cit. p. 144.

<sup>86</sup> Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:  
(...)

O Brasil é signatário da Convenção Interamericana contra a fabricação e o tráfico ilícito de armas de fogo, munições, explosivos e outros materiais correlatos, realizado em 1997 em Washington (EUA). Essa convenção foi aprovada pelo Decreto Legislativo 58 de 1999, e promulgada pelo Dec. 3.229/99.

Como bem lembra FACCIONI, “no caso em que o portador de arma ingressou no Brasil vindo do exterior, a competência federal permanece por conexão lógica, por conveniência da defesa e por respeito aos propósitos garantistas de inspiração constitucional”<sup>87</sup>.

BRITO traz mais duas exceções à regra: “também será de competência federal o porte de armamento subtraído dos órgãos federais de segurança ou do Exército brasileiro, por atentarem contra o patrimônio e interesse da União”<sup>88</sup>.

Com base no art. 109, IX, da CF, pode-se dizer também que se algum crime do Estatuto for praticado a bordo de navios ou aeronaves, a competência será, do mesmo modo, da Justiça Federal.

#### 4.10.3 Devolução dos objetos apreendidos

Diz o Código de Processo Penal que os instrumentos utilizados para a prática de um crime devem ser apreendidos, já na fase do inquérito (art. 6º, II), vinculando-se ao procedimento investigativo respectivo (art. 11).

Tal expediente tem por objetivo a realização das perícias necessárias, bem como sua possível utilização na persecução penal, podendo ser exibidos no plenário do Tribunal do Júri, por exemplo. Ademais, justifica-se a apreensão do objeto pela sua possível perda em favor da União, em caso de condenação (art. 91, II, “a”, do Código Penal).

---

V- os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente.

<sup>87</sup> FACCIONI, Ângelo Fernando. *Lei das armas de fogo...* op.cit. p. 203.

<sup>88</sup> BRITO, Alexis Augusto Couto de. *Estatuto...* op. cit. p. 119.

De regra, a apreensão desses objetos não tem caráter definitivo. Mas sua restituição deve atender a uma série de requisitos: não mais interessar à persecução penal, ser sua posse lícita, dentre outros.

O Estatuto do Desarmamento inovou nessa seara, ao exigir que as armas apreendidas sejam encaminhadas ao Comando do Exército e destruídas em 48 horas, após periciadas e liberadas pelo juiz do caso penal. Assim, se uma pessoa for presa pelo crime de disparo de arma de fogo, terá sua arma apreendida e destruída, ainda que tivesse a autorização para o porte.

FREITAS faz duas ressalvas bastante plausíveis a essa regra geral. Primeiramente, devem-se resguardar os direitos do 3º de boa-fé. Se uma pessoa teve sua arma furtada, sendo utilizada pelo ladrão para a prática de outro crime, seria desarrazoado que o legítimo proprietário da arma fosse penalizado com sua destruição de um objeto de seu patrimônio, já que nada teve a ver com o delito.

Diz o autor:

Caso procedêssemos dessa forma, estaríamos ferindo mortalmente o direito do lesado, já seriamente atingido pela subtração. Permitiríamos que eventual efeito da condenação atingisse, indevidamente, terceiro que em nada concorreu para o fato criminoso, a não ser na qualidade de vítima do acontecimento antecedente (crime de furto)<sup>89</sup>

Ainda segundo FREITAS, não se deve proceder à destruição da arma se esta for de propriedade da Administração Pública. *In verbis*:

Vindo um agente policial, v.g, portador legal da arma de fogo em referência, a praticar com ela um crime descrito no Estatuto do Desarmamento, a arma deverá ser apreendida e periciada para, após, ser devolvida à corporação proprietária do objeto, caso não interesse mais à persecução criminal, pois não haveria razão para o próprio Estado destruir seus bens, gerando, certamente, prejuízo indevido ao erário<sup>90</sup>. (grifo meu)

<sup>89</sup> FREITAS, André Guilherme Tavares de. *A restituição do instrumento do crime e o Estatuto do Desarmamento – Lei 10.826/03*. Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal. Nº 26. Jun/Jul 2004. Porto Alegre: Síntese, 2004. p. 47

<sup>90</sup> *Ibidem*. p.47

Cabe lembrar nesse passo que a regra em comento foi atenuada pela Lei 11.706/08, que abriu exceção à regra geral da destruição, ao permitir que as armas apreendidas fossem utilizadas pelas forças de segurança.

#### 4.10.4 Benefícios dos Juizados Especiais Criminais

De todos os tipos penais no Estatuto do Desarmamento, o único considerado de *menor potencial ofensivo*, por apresentar pena máxima não superior a 2 anos, é aquele previsto em seu art. 13 (omissão de cautela).

Assim, o agente fará jus ao benefício da *transação penal*. Como a pena mínima cominada ao delito é de 1 ano de detenção, será também possível a aplicação da *suspensão condicional do processo*, conforme os critérios estabelecidos no art. 80 da Lei dos Juizados Especiais Criminais.

O crime do art. 12 do Estatuto (posse de arma de fogo de uso permitido) permite, do mesmo modo, a aplicação da *suspensão condicional do processo*, pois sua pena mínima é de 1 ano de detenção. Como a pena máxima é de 3 anos de detenção, o agente que incorrer nesse delito será processado pelo *rito sumário*, conforme os arts. 539 e 540 do Código de Processo Penal.

Fora desses casos, nenhum outro crime do Estatuto do Desarmamento enseja qualquer benesse dos Juizados Especiais Criminais, devendo seguir o procedimento sumário (para os crimes com pena de até 4 anos) ou ordinário do CPP.

#### 4.11 INCONSTITUCIONALIDADES DA LEI 10.826/03

Desde sua promulgação em 2003, muitas vozes se levantaram para acusar as inconstitucionalidades do Estatuto do Desarmamento. Alguns doutrinadores possuem argumentos sérios e concretos, de modo que é mister reconhecer que, sem dúvida, alguns dispositivos da Lei estão em descompasso com os preceitos da Carta Magna.

Em um excelente artigo, DALLARI defende que a proibição da posse de armas seria uma afronta à Constituição na medida que impede o cidadão de defender sua



própria dignidade humana, preceito insculpido no art. 1º, III da Carta Republicana. Diz o insigne autor:

Se a Constituição afirma, garante, assegura o direito à dignidade, não pode a Administração Pública privar o cidadão de meios para assegurar a autodefesa, a proteção contra situações de risco ou de concreta violação de sua dignidade pessoal. Se a posse de uma arma em seu domicílio é suficiente ou eficiente para isso, essa é uma opção do titular do direito; não do Estado<sup>91</sup>.

Já THUMS afere que a exigência de renovação do registro a cada três anos, com o conseqüente pagamento da taxa de R\$ 300 é contrário à Constituição na medida em que configurava verdadeiro *confisco*, afrontando o art. 150, IV, da CF. Em suas palavras, “O direito de propriedade é considerado um direito fundamental do cidadão, por isso o Estado não pode instituir um tributo que tenha por objetivo confiscar o bem sobre o qual incide”<sup>92</sup>.

O preclaro autor defende também que o cidadão proprietário de arma de fogo pode ajuizar Mandando de Segurança ou Habeas Corpus, conforme o caso, para não ser obrigado a pagar a referida taxa.

Num outro viés, FAZZOLARI vê a necessidade de renovação trienal do registro das armas de fogo (art 5º, § 3º do Estatuto) como totalmente inconstitucional, por afronta ao direito de propriedade e ao ato jurídico perfeito, assegurados no art. 5º, XXII e XXXVI, da Constituição Federal. Diz o advogado paulista:

Ora, uma vez que fora registrada a propriedade, através do competente registro da arma de fogo, o cidadão adquire o direito definitivo e legítimo de ser proprietário daquele bem, sendo inadmissível vincular esse direito de propriedade a uma esdrúxula renovação constante. O registro de arma de fogo (sem a estipulação de prazo de validade), emitido por Secretaria de Segurança Pública se consubstancia num exemplo típico de ato jurídico perfeito, ou seja, um ato terminado, concluído e integralmente consumado quando vigorava a lei anterior. A norma posterior (estatuto do desarmamento) não pode alterar situação jurídica já consolidada sob a égide da lei revogada<sup>93</sup>.

<sup>91</sup> DALLARI, Adilson Abreu. *Renovação do registro de armas de fogo*. Documento disponível on-line em << <http://www.pelalegitimadefesa.org.br/biblioteca/outrasmat/dallari210607.htm>>>. Acesso em 16/08/08.

<sup>92</sup> THUMS, Gilberto. *Estatuto...* op. cit. p. 79.

<sup>93</sup> FAZZOLARI, Daniel. *Inconstitucionalidade: no que as novas leis ferem direitos legítimos*. In: Revista Magnum. Nº 91. Abr/Mai 2005. p. 37.

Nesse sentido, é lícito dizer que até na esfera cível o Estatuto era incompatível com a Constituição, na sua redação original de 2003. Não pode o Estado criar uma estapafúrdia renovação trienal do registro, uma vez que o bem (arma de fogo) já ingressou no patrimônio do particular em definitivo. Mais uma vez nos valem da lição de DALLARI:

Uma vez adquirida, a arma passa a integrar definitivamente o patrimônio da pessoa adquirente. Não faz sentido ter um direito de propriedade temporário, porque a propriedade só pode ser desconstituída mediante prévia e justa desapropriação, em dinheiro, por sentença judicial, se e quando houver necessidade ou utilidade pública em que aquele determinado bem passe a integrar o patrimônio público<sup>94</sup>.

De outra banda, o desembargador do TJ-SP, José Damião Pinheiro Machado COGAN, em artigo publicado em meados de 2004, apontou de forma precisa a inconstitucionalidade de um dos maiores absurdos do Estatuto: a proibição de fiança e liberdade provisória para a maioria dos crimes. Diz o magistrado:

Negar-se a liberdade provisória com ou sem fiança a hipóteses plausíveis de cabimento, consiste em odiosa criação legislativa que fere toda garantia constitucional do *due process of law*, obrigando à manutenção no cárcere de indiciado ou réu ainda não condenado, criando por expressa disposição legal um prejulgamento negativo do direito à liberdade<sup>95</sup>.

Desta feita, por ampliar de modo arbitrário o rol de crimes que a Constituição considerou inafiançáveis (racismo, tortura, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, ação de grupos armados contra a ordem constitucional e os definidos em lei como hediondos), o Estatuto do Desarmamento pode ser tachado, sem sombra de dúvidas, de inconstitucional.

Afere ainda COGAN:

Não pode, assim, a lei ordinária criar um novo tipo penal, apenando-o com pena mínima de 2 anos (arts. 14 e 15 do Estatuto), hipótese em que teoricamente cabe a fiança do ponto de vista objetivo, e a seguir mencionar que o crime previsto nesse artigo é inafiançável, salvo quando a arma de fogo estiver registrada no nome do agente.<sup>96</sup>

<sup>94</sup> DALLARI, Adilson Abreu. *Renovação...* op. cit. Acesso em 16/08/08.

<sup>95</sup> COGAN, Jose Damião Pinheiro Machado. *Da inconstitucionalidade em se negar liberdade provisória, com ou sem fiança, ao infrator do "Estatuto do Desarmamento"*. In: Revista Magnum. Nº 87. Jun/Jul 2004. p. 60.

<sup>96</sup> *Ibidem*, p. 62

Não é outra a conclusão de GARCIA, para quem a proibição da liberdade provisória restabelece, na prática, a prisão cautelar obrigatória, banida do nosso ordenamento jurídico no século passado. Assevera o criminalista que essa proibição

cria distorções absurdas no sistema, emprestando tratamento processual mais rigoroso aos infratores do Estatuto que aquele a ser dispensado a infratores de outros diplomas legais, que versem sobre tipos em que se prevê punição ainda mais gravosa. Um exemplo lançará alguma luz sobre o que se acaba de afirmar: o homicida e o extorsionário terão direito, se presos em flagrante delito, à liberdade provisória, enquanto aquele que possui irregularmente uma arma de fogo de uso restrito, não.<sup>97</sup>

#### 4.12 REPERCUSSÃO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Com efeito, várias Ações Diretas de Inconstitucionalidade foram impetradas no Supremo Tribunal Federal contra o Estatuto do Desarmamento, pelas mais variadas classes e segmentos da sociedade, como o Partido Trabalhista Brasileiro, a Associação Nacional dos Proprietários e Comerciantes de Armas, a Confederação Nacional do Comércio, a Associação dos Delegados de Polícia, o Partido Democrático Trabalhista, dentre outros.

No dia 02/05/07, o pleno do STF julgou o conjunto de Ações Diretas de Inconstitucionalidade, relator Ministro Ricardo Lewandovsky, (ADIns 3112, 3137, 3198, 3263, 3518, 3535, dentre outras) contra o Estatuto, que atacavam os seguintes pontos da Lei:

- I- Inconstitucionalidade formal do Estatuto, por usurpação pelo Congresso Nacional de atribuições de competência exclusiva do Presidente da República, explicitadas no art. 61, § 1º, II, alíneas “a” e “e” da CF (iniciativa legislativa sobre matérias que disponham sobre criação de funções e órgãos na Administração Pública). Essa argüição teve por base a criação de funções à Polícia Federal por meio do Estatuto;

<sup>97</sup> GARCIA, Roberto Soares. *Estatuto do desarmamento: um tiro “na mosca”; outros, no próprio pé*. In: DAOUN, Alexandre Jean *et al...* op. cit. p. 166-167.

- II- Ofensa ao princípio federativo, por ter a Lei usurpado dos Estados a atribuição de emitir os registros e portes de armas de fogo, contrariando a competência residual dos Estados para legislar sobre segurança pública;
- III- Lesão ao direito de propriedade pela necessidade de renovação dos registros das armas de fogo;
- IV- Proibição da fiança e liberdade provisória;
- V- Afronta ao princípio da razoabilidade relativamente aos dispositivos que versam sobre o cadastramento dos *canos* das armas, das impressões do raiamento e de microestriamento do projétil disparado, bem como das munições que devem trazer marcas identificadoras;
- VI- Idade mínima de 25 anos para aquisição de armas de fogo;
- VII- Afronta à competência exclusiva do Congresso Nacional para determinar a realização de um referendo, que não poderia ter sido feito por lei ordinária.

Num posicionamento bastante conservador e pouco democrático, o STF julgou todas as alegações improcedentes, à exceção da proibição da liberdade provisória e fiança. Nesse quesito, diz o Ministro Relator que a proibição de estabelecimento de fiança para os delitos de "porte ilegal de arma de fogo de uso permitido" e de "disparo de arma de fogo", mostra-se desarrazoada, porquanto são crimes de mera conduta, que não se equiparam aos crimes que acarretam lesão ou ameaça de lesão à vida ou à propriedade.

Quanto à insusceptibilidade de liberdade provisória quanto aos delitos elencados nos arts. 16, 17 e 18, a inconstitucionalidade foi reconhecida, visto que o texto magno não autoriza a prisão *ex lege*, em face dos princípios da presunção de inocência e da obrigatoriedade de fundamentação dos mandados de prisão pela autoridade judiciária competente.

Como não encontraram eco no Supremo, os demais dispositivos não merecem uma análise mais apurada. Contudo, chega a ser curiosa a justificativa dada pelo Ministro Relator à alegação de constitucionalidade da idade mínima de 25 anos para a aquisição de armas: a maior mortalidade dos jovens de 20 a 24 anos por armas de

fogo. Ora, é até ingênuo achar que o aumento da mortalidade dessa faixa etária em consequência da violência urbana tenha se dado pelas ínfimas armas de fogo vendidas aos maiores de 21 anos, sob a égide da Lei 9.437/97. É de conhecimento público e notório que a grande maior parte das mortes violentas dos jovens está ligada a acertos de contas do tráfico de drogas, que por certo não são levados a cabo com armas adquiridas legalmente.

Perdeu o Pretório Excelso a chance de amenizar o impacto social do malfadado Estatuto. Contudo, ao menos reconheceu a flagrante e indubitável inconstitucionalidade da proibição da fiança e liberdade provisória.

Por fim, é cabível inferir que, na análise dos descompassos do Estatuto com a Carta Magna, o intérprete não está autorizado a levar raciocínios *a contrariu sensu* às últimas consequências, sob pena de chegar a conclusões absurdas, com as quais um jurista sensato não pode concordar. Um bom exemplo dessa interpretação demasiadamente extensiva da Constituição está no artigo de CASTELO BRANCO, que diz:

A nossa Constituição, muito embora não traga em seu bojo qualquer determinação expressa outorgando ao cidadão o direito de possuí-las e portá-las, em uma oportunidade descrita no art. 5º, XVI, proíbe, especificamente, o porte de armas: em reuniões celebradas em locais abertos ao público – ‘todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização...’. Esta disposição proibindo o porte em uma situação específica, poderia levar o intérprete à conclusão de que nos demais casos o porte estaria autorizado<sup>98</sup>.

No mesmo sentido, por mais que se queira dar respaldo constitucional à posse de armas pelos cidadãos comuns, não se pode concordar com TEIXEIRA, que defende que o art. 5º, XI, da CF dá direito ao uso e posse de armas de fogo, como meio necessário para impedir que alguém adentrasse seu domicílio<sup>99</sup>. Parece claro que a vontade do constituinte ao garantir que “a casa é o asilo inviolável do indivíduo”, era garantir os cidadãos contra as arbitrariedades das autoridades estatais, não autorizar o uso de armas de fogo.

<sup>98</sup> CASTELO BRANCO, Fernando. *A insegurança pública...* op. cit. p. 131.

<sup>99</sup> TEIXEIRA, João Luis Vieira. *Armas...* op.cit. p. 24.

Deste modo, afere-se que a Carta Magna é omissa quanto ao direito dos cidadãos terem ou portarem armas. Não se pode, contudo, levar alguns incisos do art. 5º ao extremo, com o intuito de se conseguir uma falsa autorização do constituinte para o uso ou posse das armas de fogo. Assim, cabe ao legislador infraconstitucional disciplinar integralmente a matéria, com a estrita observância dos preceitos fundantes do Estado brasileiro, dispostos no Texto Maior. Contudo, como se viu, não é o que ocorre com o Estatuto do Desarmamento.

#### 4.13 ARMAS X VIOLÊNCIA

Ao largo das implicações jurídicas do Estatuto do Desarmamento, uma dúvida paira sobre toda a nova política de armas do Brasil: o rigoroso controle sobre a comercialização de armas e munições, bem como o recrudescimento das penas cominadas aos delitos relacionados às armas serão capazes de reduzir os índices de criminalidade?

O caminho natural para responder a essa questão parece fácil. Uma simples comparação estatística dos dados sobre violência urbana antes e depois o Estatuto do Desarmamento seria capaz de demonstrar cientificamente se a nova lei trouxe ou não o resultado esperado, isto é, a queda das taxas de criminalidade.

Nada obstante, essa análise estatística não é capaz de dar as respostas desejadas devido a um grande problema: a falta de dados concretos. De fato, ninguém sabe ao certo quantas armas há no território brasileiro, muito menos quantas atendem rigorosamente aos requisitos do Estatuto. Não se tem informações confiáveis sobre tipos, calibres ou marcas das armas que se encontram nas mãos dos cidadãos ou criminosos.

Mais além, os autores trazem números totalmente contraditórios, de acordo com a opinião pró ou antiarmas que querem defender. Percebe-se, desta feita, que falta ao Brasil uma base de dados estatísticos sobre a problemática das armas de fogo. O SINARM e o SIGMA ainda estão muito longe de serem fontes seguras de informações sobre o total de armas que se encontram no Brasil.

Nessa esteira, a polêmica gerada em torno do assunto leva a uma análise emocional, não-científica, dos poucos dados disponíveis. Um mesmo número pode ser usado para defender quanto atacar o direito aos cidadãos terem e portarem armas, levando, portanto, a interpretações absurdas dos dados.

Também não se pode olvidar que, comparativamente ao número de ocorrências diárias, os dados que chegam ao conhecimento do Poder Público são ínfimos. Há as chamadas *cifra negra* da criminalidade, isto é, o número de ocorrências que nunca foram computadas nos índices de violência, por não serem reportadas pelas vítimas. Assim, dificilmente são computados os casos em que a vítima reage a um assalto ou tentativa de estupro, por exemplo, e o criminoso foge, sem maiores implicações. As situações que aparecem nos jornais são, quase sempre, tragédias sensacionalistas.

Desta forma, um cidadão que por ventura esteja com sua arma ilegal, por qualquer motivo, e afugenta um assaltante, com certeza não irá à Delegacia de Polícia mais próxima e registrar a ocorrência, pois pode ser preso por posse ou porte ilegal de arma de fogo.

Numa tentativa de dizer aproximadamente quantas armas há no Brasil, TEIXEIRA considera razoável algo como 20 milhões de armas de fogo<sup>100</sup>. Seria de se espantar, deste modo, que nos Estados Unidos, com aproximadamente 200 milhões de armas em circulação, os índices de violência sejam muito inferiores ao do Brasil.

Embora aproximados, esses dados refletem uma realidade incontestável. Numa sociedade em que a distribuição de renda é mais igualitária, propiciando à população uma condição de vida digna, o número de armas em nada influi na criminalidade cotidiana. O Brasil é violento não pelas armas que possui, mas pelo abismo social que existe entre as classes abastadas e a maioria da população. As armas não causam a violência, são apenas reflexo dela.

O que se sabe ao certo é que, com a entrada em vigor da Lei 9.437/97, a venda de armas e as autorizações para o porte entraram em forte trajetória descendente. Em 1996, foram vendidas 22.025 armas no estado de São Paulo. Já em 1997, esse número

---

<sup>100</sup> TEIXEIRA, João Luis Vieira. *Armas de fogo...* op. cit. p. 43

caiu para 8.904, diminuindo ano a ano. Contudo, de 1997 a 2000, o número de roubos aumentou 43,7% e o de homicídios em 21,3%, conforme dados de TEIXEIRA<sup>101</sup>.

Com a nova Lei 10.826/03, a venda de armas no comércio legalizado caiu vertiginosamente. A concessão da autorização para o porte federal de armas aos cidadãos comuns praticamente acabou, pela discricionariedade do juízo de real necessidade feito pela Polícia Federal.

Os dados trazidos por FACCIOLI mostram que em 2003 o DPF emitiu 1.665 portes federais de arma de fogo, sendo que um ano depois, com a promulgação do Estatuto, esse número caiu para apenas 379<sup>102</sup>. Num país com 190 milhões de habitantes como o Brasil, esse número chega a ser estatisticamente irrelevante.

Percebe-se que o número de armas e os índices de criminalidade não são grandezas proporcionais. Um maior número de armas não implica em aumento da violência, bem como a redução de um não leva necessariamente à redução do outro. O problema da criminalidade é muito mais complexo que a questão das armas. Essa “caça às bruxas” tendo por foco as armas de fogo só demonstra a total falência do Estado frente ao crime. Ao invés de investir em políticas sociais eficazes, capazes de instruir e capacitar a população, garantindo o acesso ao trabalho e ao emprego, o Poder Público insiste na malfadada resposta penal, criando novos tipos e aumentando as penas cominadas.

Acuradíssima, nesse sentido, é a lição de FACCIOLI:

Pressão intensa da mídia e a de ONGs promoveram a *ilusão* de que a proibição da venda e da restrição ao porte de armas de fogo poderia acabar com a violência que domina os grandes centros urbanos<sup>103</sup>.

Fato é que a criminalidade irá, como sempre fez, abastecer-se no “mercado negro” das armas de fogo. O contrabando, principalmente oriundo do Paraguai, permitirá que qualquer pessoa possa comprar fuzis, submetralhadoras ou pistolas, sem qualquer controle por parte das autoridades públicas. Enquanto persistir o atual quadro

---

<sup>101</sup> *Ibidem*. p. 55.

<sup>102</sup> FACCIOLI, Ângelo Fernando. *Lei das armas...* op.cit. p. 41.

<sup>103</sup> *Ibidem*. p. 15.



de total descontrolo das fronteiras nacionais, é difícil vislumbrar qualquer impacto nas taxas de violência urbana.

Na verdade, o que o Estatuto do Desarmamento fez foi jogar milhões de proprietários legítimos de armas de fogo na vala comum da criminalidade. O legislador perdeu a chance de regulamentar a matéria de modo sensato, ao estabelecer requisitos estapafúrdios (p.ex: renovação do registro a cada 3 anos, com pagamento da taxa de R\$ 300 e necessidade de entregar cerca de 10 certidões expedidas por órgãos públicos). Ora, parece mais do que claro que não são os legítimos proprietários de armas de fogo, que se sujeitam a testes psicológicos e técnicos, pagamento de taxas, burocracia etc, que assaltam, estupram, matam ou extorquem.

Para confirmar o descompasso do Estatuto do Desarmamento em relação à legislação de países mais desenvolvidos, econômica e socialmente, podemos tomar a recente reforma do art. 52 do Código Penal italiano, feita em janeiro de 2006. No dizer de STROSS FILHO,

a nova lei autoriza o emprego de armas de fogo e facas como legítima defesa por vítimas de assalto e arrombamento em suas residências, locais de trabalho ou lojas, caso seja para proteger a vida ou os pertences da vítima<sup>104</sup>.

Parece claro que essa nova redação<sup>105</sup> é um avanço legislativo, pois o texto anterior permitia que uma pessoa que se defendesse de um assalto à sua residência usando arma de fogo poderia ser condenada por “excesso de violência”.

Nos Estados Unidos, o direito de ter e portar armas foi alçado ao patamar constitucional com a Segunda Emenda<sup>106</sup>. Estima-se que há em território americano de 200 a 240 milhões de armas de fogo. Ainda assim, com quase uma arma por habitante, os índices de violência ao norte do Rio Grande são mínimos se comparados aos

<sup>104</sup> STROSS FILHO, Sergio. *Legítima Defesa no Brasil e o exemplo internacional*. In: Revista Magnum. Edição 95. Fev/Mar 2006.p. 52

<sup>105</sup> Nova redação do art. 52 do CP italiano: “*Nei casi previsti dall’articolo 614, primo e secondo comma, sussiste il rapporto di proporzione di cui al primo comma del presente articolo se taluno legittimamente presente in uno dei luoghi ivi indicati usa un’arma legittimamente detenuta o altro mezzo idôneo al fine di difendere:*

*a) la própria o altrui incolumita*

*b) i beni propri o altrui, quando non vi e`desisteza e vi e`pericolo d’agressione. La disposizione di cui al secundo comma si applica anche nel caso in cui il fatto sia avvenuto all’interno di ogni altro luogo ove venga esercitata un’attivitã commerciale, professionale o imprenditoriale”.*

<sup>106</sup> Redação original: “(...) *the right of the people to keep and bear Arms, shall not be infringed*”. Em tradução livre, “o direito do povo de ter e usar armas não deve ser infringido”.

apresentados no Brasil. Conforme os dados coletados por John Lott, Professor da “University of Chicago”:

Crimes violentos são 81% mais altos nos estados que possuem leis arbitrárias (sobre o porte de armas). No caso de assassinatos, os estados que repudiam o porte de armas de fogo de uso discreto possuem índices 127% mais altos que os estados com leis mais liberais. Para os crimes contra a propriedade, a diferença é de 24%.<sup>107</sup>

Por se tratar de um país que apresenta estatísticas muito mais confiáveis do que as nossas, esses números demonstram o quão equivocada é a “cruzada antiarmas” que vivenciamos nos últimos anos. Desta feita, parece não haver dúvida que não há relação de causa-efeito entre uma lei de armas severa e a redução da violência, muito pelo contrário.

É dizer, o Estado não é, em nenhum lugar do mundo, onipresente. No Brasil, em especial, a falta de efetivo e condições materiais das polícias é um problema gravíssimo, que se arrasta através dos anos. Assim, parece irracional que esse mesmo Estado incapaz de dar segurança aos seus cidadãos os prive dos meios necessários para tal.

Não se almeja, por óbvio, que a posse e o porte de armas de fogo sejam liberados de forma irrestrita e descontrolada. O que se quer apenas é que aqueles cidadãos sem antecedentes criminais, que comprovem a devida capacidade técnica e psicológica possam comprar e portar para sua defesa e de sua família. Em suma, que a lei de armas atenda ao princípio da razoabilidade.

---

<sup>107</sup> LOTT Jr, John. *Mais armas, menos crimes? Entendendo o crime e as leis de controle de armas de fogo*. Trad. Giorgio Capelli. São Paulo: Makron, 1999. p. 43.

## 5. Outras leis que tratam de armas de fogo e explosivos em vigência no ordenamento jurídico brasileiro

### 5.1 LEIS ORGÂNICAS DA MAGISTRATURA E DO MINISTÉRIO PÚBLICO

É natural que, pelo mister que exercem, os magistrados e membros do Ministério Público possuam, por previsão expressa em suas respectivas leis orgânicas, direito ao porte de armas para sua defesa pessoal.

Para facilitar a compreensão, vejamos o teor da Lei Orgânica do Ministério Público (8.625/93), *in verbis*:

**Art. 42** *Os membros do Ministério Público terão carteira funcional, expedida na forma da Lei Orgânica, valendo em todo o território nacional como cédula de identidade, e **porte de arma**, independentemente, neste caso, de qualquer ato formal de licença ou autorização.* (grifo meu)

Já a Lei Orgânica da Magistratura (LC 35/79) traz a seguinte redação:

**Art. 33** *São prerrogativas do magistrado:*

*V - portar arma de defesa pessoal.*

Contudo, parece claro que mesmo os juízes e promotores/procuradores deverão demonstrar capacidade técnica e aptidão psicológica para o manuseio de armas de fogo. A aprovação em concurso público, por mais difícil ou concorrido que seja, não confere de *per si*, os conhecimentos técnicos necessários ao manuseio de tais objetos, nem atesta a perfeita saúde psíquica dos candidatos.

De fato, seria um atentado ao princípio da isonomia que os aprovados em concurso público para o ingresso em tais carreiras adquirissem automaticamente o direito de andar armados em via pública sem nunca terem demonstrado que dominam o manuseio de suas armas.

Até porque, desde 2003, os juízes e membros do MP têm acesso às pistolas calibre .40 S&W, de uso restrito. Tais armas, quando portadas por pessoas não-habilitadas, apresentam um sério risco à incolumidade pública, pois apresentam altos

índices de energia cinética e “*stopping power*”. Vale dizer que esse mesmo calibre é o padrão de grande parte das polícias do país, tanto em pistolas (PT 940, 640, 24/7 etc) quanto em carabinas (CT-40) e submetralhadoras (MT-40).

Não se está aqui a duvidar da possibilidade dos membros de tão elevadas carreiras portarem armas, até pelas inimizades e animosidades que surgem no exercício de suas funções. O que se quer, tão somente, é que sua capacidade técnica e psicológica sejam devidamente atestadas.

## 5.2 LEI SOBRE MINAS TERRESTRES (10.300/01)

Atendendo à recomendação da ONU, o Brasil editou em 2001 uma lei para proibir e criminalizar condutas relacionadas às minas terrestres antipessoal. É fora de questão que tais minas constituem uma das maiores mazelas da Humanidade, matando ou mutilando milhares de pessoas a cada ano.

Diz o texto da Lei:

**Art. 2º-** *É crime o emprego, o desenvolvimento, a fabricação, a comercialização, a exportação, a importação, a aquisição, a estocagem, a retenção ou a transferência, direta ou indiretamente, de minas terrestres antipessoal no território nacional.*

*Pena: reclusão de 4 a 6 anos e multa.*

Ocorre que as minas terrestres são espécies de explosivos, por sua vez regulados pelo Estatuto do Desarmamento, nos seguintes termos:

*Art. 16, parágrafo único (...)*

*III- possuir, deter, fabricar ou empregar artefato explosivo ou incendiário, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar;*

*V- vender, entregar ou fornecer, ainda que gratuitamente, arma de fogo, acessório, munição ou explosivo a criança ou adolescente;*

*VI- produzir, recarregar ou reciclar, sem autorização legal, ou adulterar, de qualquer forma, munição ou explosivo.*

*Pena: reclusão de 3 a 6 anos e multa.*

Nesse contexto, vários são os problemas que podem surgir, pela pobre técnica legislativa adotada pelo Congresso Nacional. P.ex: quem vende uma mina terrestre a uma criança ou adolescente deve ser enquadrada em qual figura típica? Como tipificar a conduta de quem importa ou exporta mina terrestre, pois tal fato é crime pela Lei 10.300/01, mas é atípico pelo Estatuto do Desarmamento?

Diante de tais indagações, THUMS não vê alternativa a não ser considerar o art. 2º da Lei 10.300/01 *derrogada* por absoluta incompatibilidade com o Estatuto do Desarmamento, lei posterior mais benéfica<sup>108</sup>.

### 5.3 LEI SOBRE SEGURANÇA PRIVADA EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS (7.102/83)

Diante da total falência do Estado em prover segurança à sociedade, é irrepreensível que as instituições financeiras, que movimentam grande quantidade de dinheiro em espécie, tenham que recorrer à segurança oferecida por empresas privadas. Para normativizar essa matéria, veio a lume a Lei 7.102/83.

Como é natural, a Lei regulou o uso de armas de fogo pelos vigilantes particulares, nos seguintes termos:

**Art. 22.** *Será permitido ao vigilante, quando em serviço, portar revólver calibre 32 ou 38 (sic) e utilizar cassetete de madeira ou de borracha.*

*Parágrafo único.* *Os vigilantes, quando empenhados em transporte de valores, poderão também utilizar espingarda de uso permitido, calibre 12, 16 ou 20, de fabricação nacional.*

Um observador atento de pronto entenderá o porquê do “sic” após a nomenclatura dos calibres que a Lei utilizou. Ocorre que “32” ou “38” podem representar uma infinidade de calibres. Há, por exemplo, o .32 Auto e o .38 Super, que por certo não são os calibres a que a lei gostaria de fazer referência. De fato, a *mens legislatoris* era dizer que são permitidos aos vigilantes o porte de revólveres calibre .32 S&W e .38 SPL, comumente encontrados no Brasil.

<sup>108</sup> THUMS, Gilberto. *Estatuto...* op. cit. p.94.

Também olvidou a Lei de colocar um ponto final antes do numeral, representando que os algarismos representam centésimos de polegada. Afinal, não existe, em parte alguma do mundo, os calibres “32” ou “38”, tais quais expostos no diploma legislativo.

Novamente encontramos um exemplo da imprecisão terminológica alhures mencionada. A imprecisão da lei é tamanha que, se um vigilante fosse flagrado portando uma arma calibre 7,65 *mm* não incorreria em irregularidade, pois tal calibre também é conhecido como .32 *Auto*. Como a lei mencionou apenas “calibre .32”, a conduta é legal.

Parece desarrazoada a exigência de que as espingardas utilizadas pelas empresas de segurança sejam de fabricação nacional, conforme o parágrafo único do dispositivo em comento. Qualquer pessoa com um mínimo de conhecimento técnico sabe que as espingardas de fabricação estrangeira, como as feitas pela italiana BENELLI, são muito superiores às feitas no Brasil pela CBC ou BOITO. Essa proibição ao comércio internacional é absurda.

Por derradeiro, é forçoso ressaltar que os vigilantes *não* possuem autorização para o porte de armas fora de serviço. Somente durante o expediente da instituição financeira ou quando em transporte de valores tais profissionais poderão utilizar armas de fogo.

#### 5.4 LEI MARIA DA PENHA (11.340/06)

Não se pode duvidar da importância da Lei Maria da Penha para o ordenamento jurídico pátrio, até então carente de uma norma capaz de dar um tratamento amplo e protetivo às mulheres vítimas de violência no âmbito familiar.

Nada obstante, os magistrados devem interpretar *cum grano salis* o disposto em seu art. 22, I, principalmente no tocante ao contido em seu §2º. Diz a Lei:

**Art. 22.** *Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras:*

- I- suspensão da posse ou restrição ao porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei 10.826/03. (...)*

*§ 2º Na hipótese de aplicação do inciso I, encontrando o agressor nas condições mencionadas no caput e incisos do art. 6º da Lei 10.826/03, o juiz comunicará ao respectivo órgão, corporação ou instituição as medidas protetivas de urgência concedidas e determinará a restrição ao porte de armas, ficando o superior imediato do agressor responsável pelo cumprimento da determinação judicial, sob pena de incorrer nos crimes de prevaricação ou desobediência, conforme o caso.*

Tais dispositivos permitem que, mesmo que o suposto agressor seja policial ou militar das Forças Armadas, seu porte de armas seja suspenso, o que pode colocar em sério risco sua vida e integridade física. É patente que o exercício de suas funções os tornam alvos em potencial para ataques de criminosos.

O ideal é que os magistrados só decretem a presente medida protetiva de urgência se houver indícios *veementes* de que a mulher corre iminente risco de vida e que o suposto agressor planeje se utilizar da arma que possui em razão do cargo no ataque. Do contrário, estaria expondo a um risco desnecessário os agentes de segurança pública.

## 6. Conclusão

Num universo tão amplo quanto o das armas de fogo, qualquer tentativa de conclusão está fadada ao fracasso. Dificilmente se conseguirá chegar a respostas satisfatórias para todas as questões, jurídicas ou não, referentes às armas. Vale dizer, este é um tema que sempre levantará posições diametralmente opostas e, conseqüentemente, criará polêmicas sem uma solução razoável.

Contudo, algumas observações finais podem ser feitas diante de tudo o que foi exposto no presente trabalho.

Primeiramente, parece suficientemente demonstrado o quão atrasada, retrógrada, incoerente, assistemática e inconstitucional é a Lei de Armas em vigor, o Estatuto do Desarmamento. Fruto de uma apressada decisão legislativa, a Lei 10.826/03 foi a resposta imediatista dada pelo Congresso Nacional à pressão exercida pela mídia. Embora se tenha criado novos crimes, exasperado-se penas e restringido-se benefícios processuais, a nova lei não alcançou seu propalado intento, a diminuição da violência.

Anos após a vigência do Estatuto, o país ainda é assolado pela criminalidade, que não interrompeu sua trajetória ascendente. A promessa feita pelo Governo na época da aprovação da lei era obviamente impossível de ser cumprida, pois a lei não atacou as causas da violência urbana, apenas uma de suas conseqüências. O que causa a violência é a hedionda distribuição de renda, a falta de educação, emprego, saúde, enfim, a ausência total do Poder Público nos problemas sociais. É dizer, o Estatuto do Desarmamento não passa de um engodo.

De fato, não há qualquer prova estatística de que leis antiarmas tenham qualquer contribuição na diminuição da criminalidade. Países notoriamente pacíficos, como a Finlândia, a Alemanha e a Suíça, com índices de violência muitíssimo inferiores aos do Brasil, têm proporcionalmente muito mais armas nas mãos dos cidadãos do que aqui. Vale lembrar que na Suíça, quando o cidadão completa o serviço militar, leva seu fuzil de assalto pra casa, durante o tempo em que permanece como reservista. Nem por isso



vemos nos jornais qualquer notícia de assaltos a banco ou tiroteios com a polícia naquele país.

A perspectiva para o futuro é sombria. O Estatuto pode continuar em vigor por tempo indeterminado que não fará diferença significativa no atual quadro de caos da segurança pública pelo qual passamos. A criminalidade continuará barbarizando a sociedade com armas ilegais, advindas do contrabando, enquanto os cidadãos comuns são praticamente impedidos de comprar armas em calibres anêmicos para defender suas casas.

Andaria muito bem o Congresso se editasse uma nova Lei de Armas, revogando o Estatuto do Desarmamento. Essa lei deveria trazer alguns requisitos básicos para a aquisição de armas de fogo, como certificado de antecedentes criminais, de aptidão psicológica e técnica, desde que fossem requisitos plausíveis, pautados na razoabilidade. O “mar de papel” necessário para a compra de uma arma de fogo nos dias de hoje não faz outra coisa a não ser estimular a clandestinidade.

Quem assim desejasse e comprovasse estar totalmente apto, poderia requisitar também seu porte federal de arma de fogo. Esse documento seria como uma Carteira Nacional de Habilitação, dando ao seu titular o direito de portar qualquer arma legalizada, tal como acontece nos Estados Unidos.

Também deveria ser extinta a absurda restrição de calibres existente no Brasil. O calibre máximo permitido para as pistolas, o .380 ACP, só seria usado como segunda arma de porte por um cidadão norte-americano, por seu baixo “stopping power”. É um calibre de tal modo “anêmico”, que a indústria GLOCK não vende suas pistolas em .380 ACP nos Estados Unidos, pois ninguém de bom senso lhe daria preferência em detrimento de outros calibres mais eficientes. É dizer, não há por que proibir o cidadão totalmente capacitado de possuir uma arma em calibre 9mm Parabellum, .40 S&W ou .45 ACP, por exemplo.

Claro que quem anda com uma arma ilegal deve ser punido, pois diminui o nível de segurança da sociedade. No entanto, essa punição deve ser consoante com a gravidade do fato, que não justifica a atual pena de 3 a 6 anos de reclusão, em caso de arma de uso restrito. Como crimes de perigo abstrato que são, os delitos relacionados às armas devem ser punidos como tal, isto é, com pena inferior às dos crimes de lesão.

Não há motivo razoável, do mesmo modo, em se punir aquele que porta apenas munições ou acessórios, sem a respectiva arma. O princípio da proporcionalidade impede que condutas com graus de lesão ao bem jurídico tão desiguais sejam apenadas do mesmo modo. Munições e acessórios, de *per si*, são objetos absolutamente inertes, que não possuem a capacidade de lesionar o bem jurídico supostamente tutelado, a incolumidade pública.

Na esteira das desejáveis mudanças legislativas, os decretos 3.665/00 e 5.123/04 também precisam ser urgentemente revistos. Como se viu, eles contêm uma série de graves imprecisões terminológicas, que não se coadunam com um instrumento eminentemente técnico, de iniciativa do Comando do Exército.

Mais adiante, não faz sentido considerar “armas de uso restrito” objetos tão diferentes como fuzis, espadas e simulacros. É lícito inferir que toda a classificação de “uso restrito” precisa ser revista.

Por derradeiro, cumpre-nos recomendar a leitura da obra “Estatuto do Desarmamento, fronteiras entre racionalidade e razoabilidade”, de autoria do promotor de justiça gaúcho Gilberto Thums, editado pela *Lumen Juris*. Tal obra é uma exceção à regra, pois faz uma precisa e fundada crítica do Estatuto, sem contudo descuidar do necessário aspecto dogmático.

## 7. Referências

- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- BRITO, Aléxis Augusto Couto de. *O Estatuto do Desarmamento: Lei 10.826/03*. São Paulo: RCS, 2005.
- CAPEZ, Fernando. *Estatuto do Desarmamento: comentários à lei 10.826/03*. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2006
- CASTRO, Adler Homero Fonseca de. BITTENCOURT, José Neves. *Armas-ferramentas da paz e da guerra*. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército, 1991
- CIRINO DOS SANTOS, Juarez. *Teoria da Pena: fundamentos jurídicos e aplicação judicial*. Curitiba: ICPC/Lumen Juris, 2005.
- \_\_\_\_\_. *Direito Penal- Parte Geral*. 3.ed. Curitiba: ICPC/Lumen Juris, 2008
- COGAN, Jose Damião Pinheiro Machado. *Da inconstitucionalidade em se negar liberdade provisória, com ou sem fiança, ao infrator do "Estatuto do Desarmamento"*. **Magnum**. Nº 87. Jun/Jul 2004. São Paulo : Magnum, 2004.
- DALLARI, Adilson Abreu. *Renovação do registro*. Documento disponível on-line em << <http://www.pelalegitimadefesa.org.br/biblioteca/outrasmat/dallari210607.htm>>>
- DAOUN, Alexandre Jean et al. *Estatuto do Desarmamento – Comentários e Reflexões*. São Paulo: Quartier Latin, 2004.
- FACCIOLI, Ângelo Fernando. *Lei das Armas de fogo*. Curitiba: Juruá, 2006.
- FAZZOLARI, Daniel. *Inconstitucionalidade: no que as novas leis ferem direitos legítimos*. **Magnum**. Nº 91. Abr/Mai 2005. São Paulo: Magnum, 2005.
- FERRAZ Jr, Tércio Sampaio. *A Ciência do Direito*. São Paulo: Atlas, 1977.
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa*. 3.ed. Curitiba: Positivo, 2004
- FREITAS, André Guilherme Tavares de. *A restituição do instrumento do crime e o Estatuto do Desarmamento – Lei 10.826/03*. Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal. Nº 26. Jun/Jul 2004. Porto Alegre: Síntese, 2004.
- GOMES, Hélio. *Medicina Legal*. 31. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1994.

GOMES, Luis Flavio. OLIVEIRA, William Terra. *Lei das Armas de Fogo*. 2.ed. São Paulo: RT, 2002

LOTT Jr, John. *Mais armas, menos crimes? Entendendo o crime e as leis de controle de armas de fogo*. Trad. Giorgio Capelli. São Paulo: Makron, 1999.

TEIXEIRA, João Luis Vieira. *Armas de fogo: São elas as culpadas?* São Paulo: LTR, 2001.

TENDLER, Lincoln José. *Classificação geral de armas de fogo*. **Magnum**. Nº 48. Jun/Jul 1996. São Paulo: Magnum, 1996.

\_\_\_\_\_. *Os tiros federais argentinos*. **Magnum**. Nº 61. Nov/Dez 1998. São Paulo: Magnum, 1998.

THUMS, Gilberto. *Estatuto do Desarmamento: fronteiras entre racionalidade e razoabilidade*. 2.ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2005.

TOCCHETO, Domingos. *Balística forense- aspectos técnicos e jurídicos*. 3.ed. Campinas: Millenium, 2003.

STROSS FILHO, Sergio. *Legítima Defesa no Brasil e o exemplo internacional*. In: Revista Magnum. Nº 95. Fev/Mar 2006. São Paulo: Sicurezza, 2006.

## Anexo I- Ejemplos de pistolas



Glock G-25, calibre .380 ACP (uso permitido)

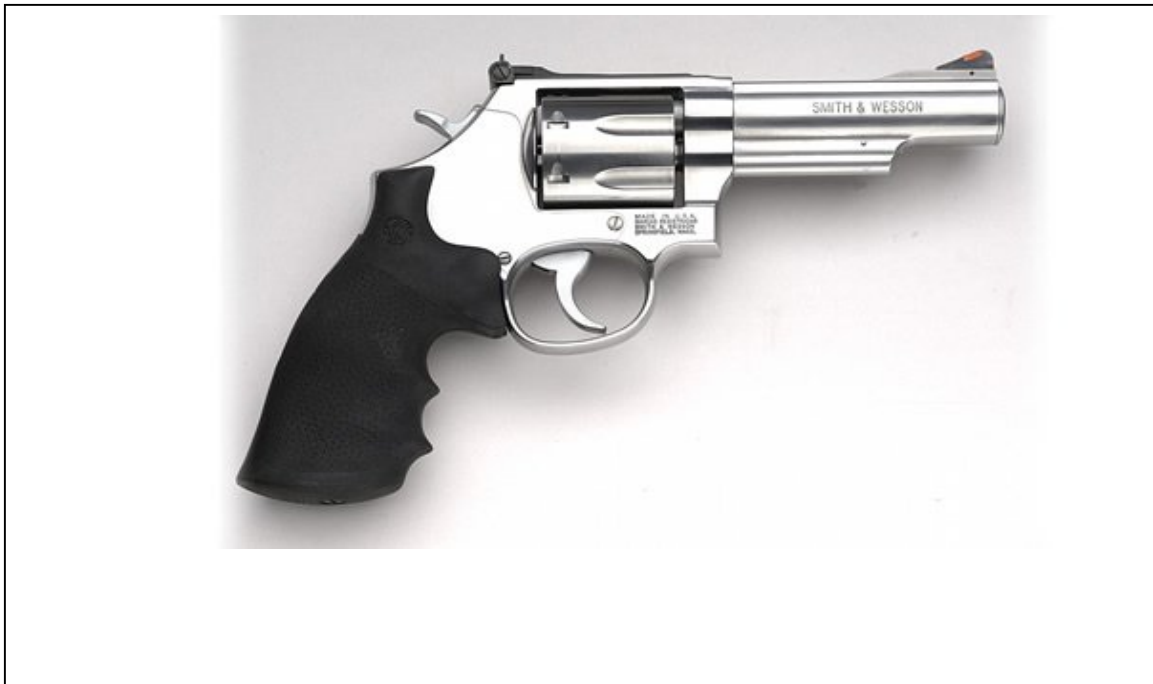


HK USP, calibre .45 ACP (uso restringido)

## Anexo II- Ejemplos de revólveres



Taurus Modelo 82, calibre .38 SPL (uso permitido)



Smith & Wesson 620, calibre .357 Magnum (uso restringido)

### Anexo III- Exemplos de Espingardas



CBC 586, calibre 12 *gauge* (uso permitido)



Benelli M4 Super 90, calibre 12 *gauge* (uso restrito pelo comprimento do cano). Detalhe para o *pistol grip* (empunhadura de pistola) referido na página 14.

#### Anexo IV- Ejemplos de carabinas



CBC 7022, calibre .22 LR (uso permitido)



Beretta CX 4 Storm, calibre 9 mm Parabellum (uso restringido)



## Anexo V- Exemplos de armas de uso exclusivamente restrito



Fuzil HK G-36, calibre 5,56 x 45 mm



Submetralhadora HK UMP, calibre .45 ACP



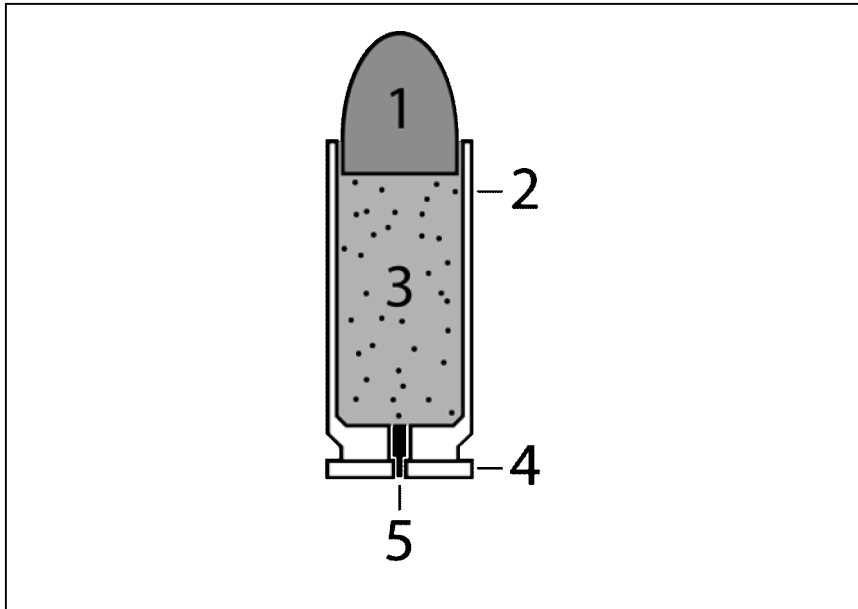
Metralhadora leve FN MINIMI, calibre 5,56 x 45 mm



Metralhadora pesada BROWNING M2, calibre .50 BMG

## Anexo VI- Partes de um cartucho

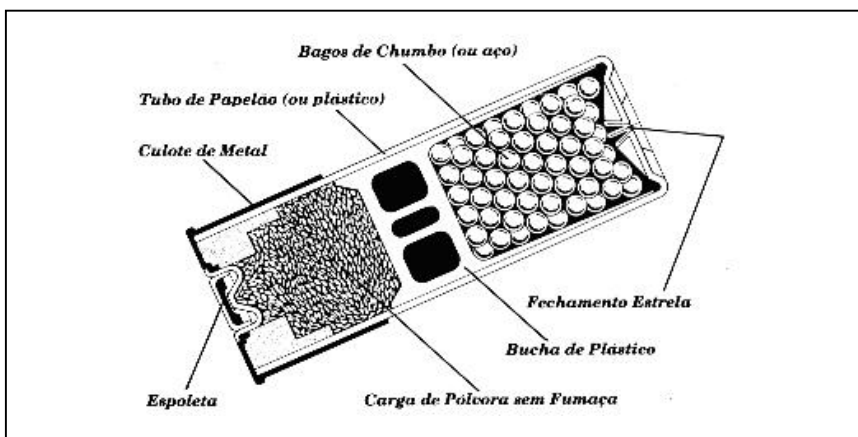
### I. Cartucho de arma de alma raiada



Legenda:

- 1- Projétil
- 2- Estojo
- 3- Pólvora
- 4- Culote
- 5- Espoleta

### II. Cartucho de arma de alma lisa



## Glossário

**ACP-** *Automatic Colt Pistol*. Pistola automática Colt.

**AK-** *Avtomat Kalashnikova*. Kalashnikov automático. Fuzil soviético desenvolvido em 1947 por Mikhail Kalashnikov. É o fuzil mais produzido do mundo.

**AR-15-** *Armalite 15*. Versão civil do fuzil M-16. Calça o calibre 5,56 x 45 mm. Capaz apenas de tiro semi-automático. Projetado pelo gênio Eugene Stoner.

**BENELLI-** Indústria italiana de armamento, é conhecida mundialmente por suas espingardas.

**BMG-** *Browning Machine Gun*. Faz parte da denominação do famoso cartucho .50, utilizado em metralhadoras pesadas.

**CBC-** Companhia Brasileira de Cartuchos. Única fábrica de munições do Brasil. Também fabrica carabinas, espingardas e armas de ar comprimido. Sediada em Ribeirão Pires- SP.

**COLT-** Famosa indústria americana de armamento, fundada por Samuel Colt. Está sediada em Hartford, Connecticut.

**CT-** Carabina Taurus.

**FAL-** *Fusil Automatique Léger* (Fuzil automático leve). Fuzil padrão do exército brasileiro, foi inicialmente fabricado pela FN na Bélgica. Hoje é produzido sob licença pela IMBEL. Sua designação militar é Fuzil M964.

**FAMAS-** *Fusil d'Assaut de la Manufacture d'Armes de St-Etienne* (Fuzil de assalto da fábrica de St-Etienne. Fuzil padrão do exército francês. Calibre 5,56 x 45 mm.

**FN-** *Fabrique Nationale*. Indústria belga de armas, sediada em Herstal.

**GLOCK-** Indústria austríaca de pistolas, conhecidas mundialmente por sua durabilidade, precisão e leveza. Foi fundada pelo projetista Gaston Glock.

**IMBEL-** Indústria de Material Bélico. Empresa estatal, criada em 1975, é a principal fornecedora de material bélico para o Exército brasileiro. Produz fuzis, carabinas e pistolas. Sediada em Itajubá-MG.

**INA-** Indústria Nacional de Armas. Extinta fábrica brasileira de armamento, ficou famosa por sua submetralhadora, adotada por muitas polícias nos anos 70.

**HK-** *Heckler und Koch*. Fábrica alemã de armamento leve, conhecida pela alta qualidade de seus produtos.

**LR-** *Long Rifle*. Parte da nomenclatura do conhecido .22 LR, o distingue do .22 Short.

**MAG-** *Mitrailleuse d'Appui General*. Metralhadora de aplicação geral. Calça o calibre 7,62 x 51 mm. É padrão do Exército Brasileiro. Fabricada inicialmente na Bélgica pela FN.

**PT-** Pistola Taurus. É a expressão utilizada pela fábrica gaúcha para a nomenclatura de suas armas: PT 940, PT 938, PT 24/7 etc.

**RUGER-** Fábrica americana de armamento, fundada por Bill Ruger. Conhecida por seus robustos revólveres, também produz pistolas, carabinas e fuzis.

**SIG SAUER-** Excelente indústria de armas leves, principalmente pistolas, localizada na Suíça.

**SPL-** *Special*. Expressão utilizada na nomenclatura correta do calibre mais conhecido do Brasil, o .38 SPL. É útil para distingui-lo de outros calibres com o mesmo diâmetro, como o .38 AUTO ou o .38 Long Colt.

**STOPPING POWER-** poder de parada. Conceito muito controvertido em toda a literatura especializada. Em poucas linhas, é o poder de incapacitação imediata, não necessariamente morte, do agressor, apresentada pelo arma ou calibre em análise.

**S&W-** *Smith & Wesson*. Indústria americana de armamento leve.

**TAURUS-** Maior indústria brasileira de armamento leve, a Forjas Taurus está sediada em Porto Alegre- RS. Produz pistolas, revólveres, carabinas e submetralhadoras.

**TMP-** *Tactical Machine Pistol*. Pistola-metralhadora tática. Submetralhadora da STEYR.

**UMP-** *Universal machinen-pistole*. Submetralhadora produzida pela HK na Alemanha.

**USP-** *Universal self-loading pistol*. Pistola automática universal. Excelente pistola produzida na Alemanha pela HK.

**WCF-** *Winchester center- fire*. Outra denominação do calibre .44-40.